

POKOL BÉLA

Jog és morál

A tanulmány két részből áll, az első rész önmagában veszi szemügyre a morálemélet fő kérdéseit, és e tisztázás után a második részben a morál és a jog közötti összefüggések és különülések állnak a középpontban. Ezzel a felépítéssel szakítani akarunk a témát érintően, a jogelmélettel foglalkozók körében megfigyelhető azzal a kiindulóponttal, mely a morálemélet területén végzett önálló kutatás nélkül adotttnak veszi és elfogadja a morál valamelyik elméletét, és így igyekszik megadni a morál és a jog közötti kapcsolatokra az elméleti választ.

1. A morál, a közmorál (közerkölcs) és kritikai erkölcs

Az utóbbi évtizedekben domináns morál- és erkölcselméletek terén két szembenálló pozíció látszik kirajzolódni. Egyikben, melyet Hegelhez, később Jheringhez, majd Nicolai Hartmannhoz köthetünk, ma pedig főként a komunitárius (közösségelvű) morálemlékek (pl. McIntyre, Michael Sandel, Charles Taylor)) a fő hordozói, a társadalmi közösség szellemi képződményeinek szintjén önálló erkölcsi/morális szabály- és értékrendszer létezik, melyet a mindenkori új generációk tagjai csak szocializálnak, belsővé tesznek, és ezután az ehhez való igazodást belülről a lelkiismeret, kívülről a közösségi helytelenítés szankcionálja. E pozíció néhány képviselője szerint lényeges sajátosság még, hogy az erkölcsre/morálra irányuló elméleti reflexiók csak feltárhatják ezt az objektíven létező szabály- és értékrendszert, és ezzel tudatosabbá tehetik az ehhez való viszonyt, ám ezt nem módosíthatják, az ettől eltérő értékek hirdetése legfeljebb csak zavart okozhat ebben. A szembenálló másik pozíció a felvilágosodás individualista szemléletében alakult ki, és fő megfogalmazójának Kantot kell tekinteni, mai képviselője pedig elsősorban John Rawls és Habermas. Ez a pozíció – a morált az egyes ember tudatos döntéséhez téve – már a kiindulópontokban eltekint a társadalomban létező és az egyént kívülről kötő morális/erkölcsi szabályok létététől. Ebből fakad az is, hogy ez a morális/erkölcsi értékek rendszerének egyéni, tudatos alakítása felé semmilyen korlátot nem állít a létező közösségi erkölcs/morál képében, és ez lehet az adott elmélet kiindulópontjának módszertani következménye, mint Kantnál, vagy egy történelmi utalással arra – mint Habermasnál –, hogy ma már nem létezik a régebben még létező erkölcsi szabályok rendszere, és az egyéni morális döntések kialakításának szabadsága az átfogó közösségek helyességre vonatkozó nézeteitől a modern állapotok tartozéka. Ezen állítás tarthatóságát még a két pozíció elemzése közben empirikusan szemügyre vesszük majd, amihez az anyagot az amerikai Lawrence Kohlberg morálszociológiai vizsgálataiból vesszük.

Még általánosságban jelezni kell, hogy az erkölcs és a morál kifejezések sokszor szinonimaként használatosak, de van olyan használatuk is, melyben az „erkölcs” a társadalmi közösség szabályrendjére vonatkozik, míg a „morál” inkább az egyén ehhez igazodó erkölcsi döntésének kifejezésére, és akkor ezt morális döntésnek nevezik inkább. Ebből ered, hogy az a pozíció, mely ab ovo eltekint a társadalmi közösség szintjén levő objektív erkölcsi rend lététől, tendenciaszerűen inkább a morál kifejezést használja e kérdéskör tárgyalásánál. De e kettébontásnak vannak olyan változatai is, melyek az erkölcsöt mint közerkölcsöt ragadják meg, és alacsonyabb státusú közösségi normatív rendnek tekintik, míg a morált egy e feletti, reflektáltabb és absztraktabb normatív rendnek, mintegy az erkölcs felettes megítélőjének. (Pl. Otfried Höffe és a magyar Heller Ágnes elemzése tartoznak ide.)

Elemezni kell, hogy a történelmi változások során a mai modern korokig hogyan változott általában a szellemi szférák – jog, tudomány, művészet, erkölcs – anyagának változtathatósága. Ugyanis ha tartalmilag megnézzük az erkölcs-morálemlétek két említett irányzatának szembenállását, a közösségi erkölcsöt feltevő és az egyéni morális döntést ehhez szilárdan hozzákötő, illetve ezáltal azt meg nem változtatható pozíciót, és ezzel szemben a morált az egyén szabad reflexiójával önmaga számára létrehozó pozíciót, akkor az utóbbit mint a közösségi erkölcs anyagának teljes szabadsággal változtatható pozícióját, míg az előbbit mint a közösségi erkölcsöt mozdulatlanak és változatlanak feltevő pozíciót ragadhatjuk meg, és így is kifejezhetjük a szembenállásuk egy fontos aspektusát. Ennek középpontba emelése aztán összehasonlíthatóvá teszi az erkölcs/morál területének két szembenálló pozícióját a más szellemi szektorokban a változtathatóságról és ennek korlátairól szóló vitákkal és itt megfigyelhető történelmi trendekkel.

1.1. Közerkölcs és egyéni morál

Nézzük Hegel, egyének feletti, objektív közerkölcsöt kiemelő álláspontját az erkölcs/morál kérdésében: „De az egyének egyszerű azonosságában (...) az erkölcsös úgy jelenik meg, mint az egyének általános cselekvésmódja – mint *erkölcs* (Sitte) –, az erkölcsösnek megszokása pedig mint második természet, amely az első, pusztán természetes akarat helyébe lépett (...) A pedagógia az emberek erkölcsössé tételének művészete (...) Az erkölcsi nem elvont, mint a jó, hanem intenzív értelemben valóságos. (...) Az erkölcsivel kapcsolatban tehát mindig csak a két szempont lehetséges, hogy vagy a szubsztancialitásból indulunk ki, vagy pedig atomisztikusan járunk el, s az egyediségtől mint az alaptól emelkedünk fölfelé.”¹ És mivel az ember természetes érzéki hajlandóságai felett a közösség objektív erkölcsi normái csak szoktatással válnak a felnövekvő ifjú ember második természetévé – teszi hozzá Hegel –, „ennyiben az erkölcsöshöz hozzátartozik a szokás (...) mert ez megköveteli, hogy a szellem edzett legyen önkényes ötletekkel szemben, s ezeket megtörje és legyűrje, hogy az ésszerű gondolkodásnak szabad útja legyen”.²

1.1.1. Jhering morálemlélete

Rudolf von Jhering bő fél évszázaddal ezután, az 1870-es években Hegel nyomán haladt az erkölcsi-morális rend megragadása felé. Alapgondolata az, hogy az addigi elméletek ál-

¹ HEGEL, GEORG WILHELM FRIEDRICH: *A jogfilozófia alapvonalai vagy a természetjog és az államtudomány vázlatai* (Ford. Szemere Samu). Akadémia Kiadó, Budapest, 1971. 183–186.

² HEGEL i.m.

tal középpontba emelt erkölcsi és morális érzék, melyet az egyes emberek tudatában létezőnek vélnek, és amelyet a morálnak és az erkölcsnek gondolnak a filozófusok, már csak derivátum, és ezeken túlra kell figyelni igazán az elemzőnek: a társadalomban lévő objektív erkölcsi-morális rendre. Az egyes ember születése után csak szocializálja az objektív erkölcsi rendet, és ez belső morális érzékként, lelkiismereti irányítúként hat cselekedeteire és gondolataira, ám a kutatót nem csaphatja be az egyes ember szubjektív meggyőződése, hogy ő csak lelkiismerete alapján cselekszik. Szublimáltan, megnevesítve a társadalom létezésének szükségleteit, de az erkölcs és a morál lelkiismereti parancsai csak olyan magatartási mintákat és értékköveteléseket állítanak fel az egyes ember felé, melyek valamilyen közvetítéssel a társadalom adott korszakban és feltételek közötti fennállásához nélkülözhetetlenek. Ha e fennállási feltételek megváltoznak, akkor a történelem tanúsága szerint megváltozik a társadalom objektív erkölcsi rendje, és más normákat és értékköveteléseket továbbítanak az új generációk tagjai felé, így azok már más morális érzék és lelkiismereti parancsnok által hajtva fognak cselekedni és gondolkodni: „Das Verhältniss der objectiven sittlichen Ordnung, zu der ich neben dem Rechte auch die Moral und Sitte zähle, und des subjectiven sittlichen Gefühls drehte sich für mich gänzlich um, nicht letzteres erschien mir mehr als die Quelle der ersteren, wie die herrschende Theorie lehrt, sondern erstere als die des letzteren. Alle sittliche Normen und Einrichtungen haben nach meiner Überzeugung ihren letzten Grund in den praktischen Zwecken der Gesellschaft”.³ A jheringi morálfelfogás fő kritikája Kant szubjektív morális tudatot abszolutizáló elméletével szemben fogalmazódott meg. Hogy példával világítsuk meg a szembenállását: a kanti etika abszolút morális parancsként megfogalmazott büntetéselméletével szemben Jhering nézőpontja a büntetés társadalom fennállásához szükségességét hangsúlyozza, és így ha ez a szükségesség esetleg egy esetben már nem áll fenn, akkor értelmetlen a büntetés.

A morál és az erkölcs társadalom működéséhez és fennállásához szükséges feltétlenülújtáskénti megfogalmazása mellett Jhering ezek eltérő történelmi fokon megjelenő formáihoz is a külső társadalmi evolúcióból veszi a magyarázatot. A kezdeti emberi közösségek létfeltételeinek fizikai környezethez tapadása és ennek folyamatos fizikai erővel legyűrése e közösségekben az erényeket a fizikai erővel azonosította, és a latin *vis*, *virtus* (erő), az angolban a „virtue” (erény) kifejezés még ma is hordozza ezt. De a német *Tugend* (erény) kifejezés is a *taugen*, *tauglich* (alkalmas) kifejezésből létrejőve az erény kezdetben fizikai alkalmasságot megragadó jellegét mutatja a mai kutató számára, és ahogy a magasabb fejlettségre érkező emberi közösségek társadalmi a fizikai erőn túl bonyolultabb feltételek biztosítását és ezeknek az egyének közvetlen létérdekei fölé emelkedő, sőt néha azokkal szemben álló jellegét hozta létre, indult meg a szellemítettebb erények etimológiai rögzítése, és jött létre az erkölcs és a morál parancsainak mai szellemi-értékszintű rögzítése. Ebben a fejlődésben egyben a korábban differenciálatlan és jórészt a külső viselkedésre figyelő erkölcsi világ differenciálódása indult meg, és jött létre a modern európai fejlődésben a jog, a morál és a külső viselkedési (illetm, udvariasság) erkölcsi normarend különbsége.

Jhering három kifejezést használ a jogon túli erkölcsi-morális világ jelzésére: a „Sitte”, mely evolucionárius kiindulópontként valamikor még a teljes szférát befogta, mára azonban már csak a külső érintkezési és beszédformákra vonatkozó normákat jelenti; a „Sittlichkeit”, mely már a belső érületi hozzáállást is involválja a megkövetelt magatartások mellett; és végül a „Moral”, mely még tisztábban a belső érületet emeli ki a megkövetelt cselekvésben.

³JHERING, RUDOLPH: *Der Zweck im Recht. Zweiter Band. Druck und Verlag von Breitkopf und Härtel.* Leipzig, 1898³. X.

Magyarra fordításban azonban a két utóbbit nem tudjuk különválasztani, és Jheringnél is nehéz elvi különbséget találni erre, sokszor összerosódnak, és inkább úgy tudjuk a különbségüket megragadni, hogy egyik oldalról pusztán a megkövetelt magatartás tanúsítását magában foglaló Sitte – és ez ma már tartalmilag az illem és az udvariasság normarendszereit jelenti –, másik oldalról a belső érülettel kísérést is kiemelő „sittliche” és „moralische” szavak kettébontása a fontos. Jhering több kísérletét a világos elválasztás megadására úgy lehetne összefoglalni, hogy a mai Sitte (erkölcs) parancsai már csak a konkrét külső viselkedési és beszédformák kötelező normáit jelentik (az illem, az udvariasság, a divat normarendjeivel), míg a morális parancsok absztraktabb síkon fogalmazódnak meg (segítsd a szegényt, ne legyél kemény szívű az elesettekhez, legyél önfeláldozó szeretettedhez, őszinte legyél kapcsolataidban, légy bátor a rosszal való szembeszállásban stb.), és ezek kifejtésénél, illetve ezek mások általi megsértésénél az egész belső lelkiismereti világ pozitívan, vagy felháborodva negatívan megmozdul. Ám az utóbbi – az erősebben belső érzületként megjelenése ellenére is – az ember külső társadalmának nélkülözhetetlen életfeltételeit védi. Még egy átmenetet is találhatunk Jheringnél a külső cselekvési minta-követés és a belső lelkiismeret melletti cselekvés felé eltolódás jelzésére, a pusztán illemtudó cselekvés és a tisztességtudó cselekvés különválasztásával, az elsöre a „Schicklichkeiten” a másokra az „Anstand” kifejezésekkel.⁴

Jhering ad egy történeti bemutatást is az európai kultúrákban a valamikori egységes erkölcsi rend differenciálódására, és a pusztán külső viselkedésre szűkülő erkölcs mellett a morál és a jog különválására. Leírásában a görögöknél a „diké” még az egyén felé irányuló teljes normarendet együtt jelentette, sőt itt az egységes etikai felfogásban még az „esztétikai” is benne volt, és a jó egyben a szépet is jelentette. És hogy ez az emberi közösségek alsó fokain általánosan is jellemző volt, azt mutatja, hogy az ősi héberben is a „mischpat” ugyanígy a jogi, a morális és az erkölcsi rendet együtt jelentette, azzal a különbséggel a görög dikéhez képest, hogy a héberben e rend isteni parancs-jellege állt a középpontban: „Alles ist Mischpat: das Ritualgesetz sowohl, welches unserer „Sitte” entspricht, wie die zehn Gebote, in denen Moral und Recht noch ununterschieden neben einander liegen. Ganz dasselbe gilt vom dhárma der Inder”.⁵ Ez az egység aztán a rómaiaknál szűnik meg, ahol egyik oldalra elválik a jog, a másik oldalra a morál és az erkölcs, de e két utóbbi itt még együtt marad. A morál és az erkölcs nyelvi nem is kap külön jelzést a rómaiaknál, mindkettőre a „mos”, „mores” szavak vonatkoznak, és ezt még a szokásjogra is használják. A későbbi nyelvi fejlődés folyamán aztán a németben válik külön a pusztán külső viselkedésre vonatkozó erkölcsről („Sitte”) a belső érülettel kísért cselekvésre a „Sittlichkeit” és a morális cselekedet kifejezése. A legújabb időkben aztán e három társadalomirányítási rend – erkölcs, morál, jog – mellé további külső magatartásirányítási rendként még létrejött negyedikként a divat, és a modern társadalom embereinek viselkedését ezek irányítják.

A morális jó és rossz különbségét is a társadalom létfeltételeiből vezeti le Jhering, és szemben a kanti etika tanításával az emberi cselekvések nem önmagukban jók vagy rosszak morális értelemben, hanem ha szublimáltak is, de a társadalom fennállásához és harmonikus működéséhez szükséges célok és funkciók biztosítása szempontjából minősülnek ilyennek. És az eltérő emberi közösségek társadalmi fennállásához szükséges eltérő létfeltételek mellett az egyiknél morális jónak minősülhet az, ami a másik társadalomban halálos bűnnek számíthat. Sőt ugyanannak a társadalomnak eltérő állapotaiban is az azokhoz szük-

⁴ JHERING i.m. 32–36.

⁵ JHERING i.m. 52–53.

séges létfeltételek másként minősíthetik a cselekvések morális értékét, és például a háborúban az ellenség megölése nem bűn, míg béke idején az emberölés morálisan bűnnek számít. A jó és a rossz éppúgy, mint a teljes morális-erkölcsi rend az egyes társadalmak létfeltételei és céljai oldaláról határozódik meg: „Gut in physischen Sinne nennen wir, was unsern Körper oder unserer Empfindung wohl thut, böse oder schlecht, was uns schadet oder unangenehm berührt. Ganz in demselben Weise nennt die Gesellschaft von ihrem Standpunkt aus in Bezug auf das menschliche Handeln gut im sittlichen Sinne dasjenige, was ihr Dasein fördert oder ihr Wohlsein erhöht, schlecht, böse dasjenige, was demselben Abbruch thut”.⁶ A morális kötelesség éppígy a társadalom létének és céljainak egyén felé parancs formájában való megjelenésként kap megfogalmazást Jheringnél: „Pflicht ist das Bestimmungsverhältniss der Person für die Zwecke der Gesellschaft”.⁷ Az egyén saját fenntartásának biztosítását az egoizmusával és a gyönyörözésre törekvésével végzi, az egyéni létehez szükséges társadalom fenntartását pedig az erkölcsi és morális kötelességek követésével, a belenevelt morális érzék és lelkiismeret működésén keresztül. (Csak zárójelben kell megjegyezni, hogy Jheringgel szinte egy időben, de tőle függetlenül az osztrák Georg Jellinek is hasonlóan alapozta meg a kanti „individuáletikával” szembeállított „szociális etika” koncepcióját.⁸)

1.1.2. Hartmann etikája

Nicolai Hartmann az 1920-as évek végén Kant szubjektív morálelméletével szemben szintén Hegel nyomán építette ki az erkölcsi-morális szférára vonatkozó etikai elméletét, különösen az 1925-ös Etikája után – ahol egy kanti apriorisztikus alapozást még elfogadott a materiális értékek magyarázataként – az 1932-ben megjelent monográfiájában.⁹ Átfogóbban is a társadalom szellemi szektorainak, illetve az egyén szellemi fejlődésének a viszonyát a középpontba állítva az egyéni öntudat fokozódó átszellemítettségének tekinti azt a folyamatot, melyben a megszülető mindenkori generációk tagjai a puszta lelki öntudatból eljutnak a nevelés és a fejlődésük hatására a társadalomban felhalmozott szellemi tartalmak elsajátításához, és ezek segítségével aztán cselekedeteik ezreiben a társadalom közösségének elért fejlettségi fokán mindenkor újratermelik a közösség és benne saját létfeltételeiket. Hartmann fontos kiemelése, hogy a közösség egészének szintjén objektivált (rögzített) szellemi tartalmak – jogi normák, erkölcsi értékek és szabályok, művészeti élmények és ismeretek – elsajátítása nyomán egy általános jogérzék, erkölcsi érzék, szépérzék jön létre mindenkor az egyes emberekben, és ez egy stabil rendszerben összegzi az adott szellemi szektorok anyagának működését. Pl. hogy az egyes szituációkban mi az erkölcsileg helyes, azt az elsajátított erkölcsi normák mellett az erkölcsi érzék spontán módon is jelzi. Az ily módon stabilizált objektív erkölcsi rendet aztán Hartmann csak lassú spontán változásként látja módosulónak, de a tudatos elméleti reflexiók morálfilozófiai változtatásait csak zavarónak tekinti, illetve hiábavalónak is, amelyet a közösség objektív erkölcsi/morális rendje amúgy

⁶ JHERING i.m. 218–219.

⁷ JHERING i.m. 227.

⁸ Lásd különösen: JELLINEK, GEORG: *Die sozialetische Bedeutung von Recht, Unrecht und Strafe*. Georg Olms, 1967.

Verlagsbuchhandlung, Hildesheim, 1967. 15–41.

⁹ HARTMANN, NICOLAI: *Ethik*. (4. unveränderte Auflage.) Walter de Gruyter Verlag, Berlin, 1962. Hartmann, Nicolai: *Das Problem des geistigen Seins. Untersuchungen zur Grundlegung der Geschichtsphilosophie und der Geisteswissenschaften*. Walter de Gruyter Verlag, Berlin, 1962.

is kivet magából: „Das Ethos aber vergegenständlicht sich auch in der „objektivierten Moral“. Damit tritt ein zweites Moment neben das rein empfundene Gelten, gleichsam als zweites, äußeres Gelten. Moral eben ist mehr als lebendiges Ethos. Sie ist die Ausprägung gewisser Typen wertvollen Verhaltens in bestimmten Begriffen, in denen die Wertnuancen eingefangen und für jedermann verständlich objektiviert ist. Begriffe solcher Art sind wohlbekannt als die von „Tugenden“; ihre ebenso festgeprägten Gegenstücke sind Begriffe von „Untugenden“, oder „Lastern“. Aller herrschend gewordene „Moral“ bewegt sich in solchen Begriffen. Aber ebenso wohlbekannt wie sie selbst ist auch das Odium, das ihnen anhaftet. Nichts ist im lebenden Geiste steriler, nichts neigt so sehr zum „Absinken“, nichts ist so hemmend im Fortschreiten des Ethos als die Tugend- und Laster-begriffe. Nichts zieht so sehr wie sie die Moral herab von ihrem echten Wert- und Ideengehalt. Sie sind es, die auf die Dauer stets der echten Moral ein „Moral“ im schlechten Sinne vorschreiben, mit der sich dann freilich sehr bequem und stereotyp „moralisieren“ läßt. (...) Die wirkliche Moralität, wo überhaupt sie besteht, läßt die objektivierter Moral hinter sich, empfindet sie als leblosen Formenkodez, der mit ihrer Bewegung nicht Schritt hält”.¹⁰

Harmann elemzésének lezárása előtt még idézzük meg egy plasztikus állásfoglalását az egydimenziós morál-szűkítés ellen, melyben kiemeli, hogy csak a több erkölcsi érték szintézise hozza létre az erényt: „Gesucht ist gerade ein Einheitsethos von Reinheit und Fülle, von Gerechtigkeit und Nächstenliebe, von Stolz und und Demut. Erst ein solches würde in einem höheren und strengeren Sinne „Tugend“ heißen dürfen, während die einseitigen Werte nur uneigentlich den Namen verdienen” (Hartmann 1962:574). Ugyanezt egy másik megfogalmazásban így írja: „Jeder Wert hat – wenn einmal Macht gewonnen hat über eine Person – die Tendenz, sich zum alleinigen Tyrannen des ganzen menschlichen Ethos aufzuwerfen, und zwar auf Kosten anderer Werten, auch solcher, die ihm nicht material entgegengesetzt sind (...) So gibt es einen Fanatismus der Gerechtigkeit (fiat justitia pereat mundus), der keineswegs bloß der Liebe, geschweige denn bloß der Nächstenliebe, ins Gesicht schlägt, sondern schlechterdings allen höheren Werten”.¹¹

1.2. Morálszociológiai adatok

Az elméleti reflexiók bemutatása közben nézzük meg, hogy az empirikus felmérések mit mutatnak a jelen vitában, vagyis hogy ténylegesen a mai társadalmak vonatkozásában mennyire van jelen a rögzítődött erkölcsi normák rendszere, melyet a mindenkori új generáció tagjai csak elsajátítanak – ahogy a hegelí, jheringi, hartmanni pozíció állítja –, vagy ezzel szemben milyen mértékben jött létre az egyéni tudatos morális reflexió kiszakadása a közösségi erkölcsi rend, vagy más szóval közmorál kereteiből, és semmisültek meg ezek – mint ahogy az a kanti pozícióból módszertanilag ered, vagy ahogy a mai időkben a habermasi pozíció a történelmi változásokra utalással állítja. Ehhez az amerikai Lawrence Kohlberg empirikus morálfelmérése áll rendelkezésre, nézzük ezt meg közelebbről.

Lawrence Kohlberg erkölcs-morálszociológiai felmérései az egyes ember morális tudatosságának fejlődéséről a következőképpen összegezhetők. Az erkölcsi ítélőképeség fejlődése függ az intellektuális fejlődés színvonalától, és ettől függ az erkölcsi ítélet érettsége is. Az erkölcsi fejlődés világosan elkülönülő szakaszokból áll, kezdetben az erkölcsi megítélés fejlődése a gyermeknél a büntetés elkerülésére irányuló igyekezettől és a külső tekintélyek-

¹⁰ HARTMANN: *Ethik* i.m. 526–527.

¹¹ HARTMANN: *Ethik* i.m. 576.

től függ, de autonómmá válásával később ez megváltozik, és e fejlődés mindenkinél ugyanazokon a szakaszokon megy végbe, még ha nem is mindenki jut el a legfelső szakaszokig. Kohlberg egy több évtizedig tartó empirikus vizsgálatsorozatot indított el, melyben kis gyerekek fejlődését kísérte végig, mindig visszatérve ugyanannál a csoportnál évtizedenként az erkölcsi ítélőképesség fejlődésének állására. Ez alapján egy hatszakaszos sémát dolgozott ki: az első és a második szakasz prekonvencionális szint, itt csupán a külső tekintély és a cselekvést közvetlenül fizikailag befolyásoló tényezők – büntetés, jutalom – a fontosak. A konvencionális szint a következő, ez a 3. és 4. szakasz, ahol a közvetlen következményektől való függés csökken, és a család, illetve más fontos csoportok elvárásait mint kötelességeket követnek. Itt a „jó fiú”, a „kedves lány”, a „jó feleség” mintájából származó normákat mint kötelességet követnek már, függetlenül a közvetlen büntetéstől vagy jutalomtól, és ebben a szakaszban a mások véleményére való figyelés a központi fontosságú. Így a sztereotípiák rabjai is lehetnek ezen a szinten az erkölcsi ítélkezésben az emberek (3. szakasz), de a 4. szakaszban is – már átfogóbb eszmékkel felvértezve – a társadalmi rend és a tekintélykövetés a fontos. Végül a harmadik szinten, a posztkonvencionális szinten az 5. és a 6. szakasz van. Az 5. szakasz a társadalmi szerződések, a hasznosság és a személyiségi jogok erkölcsi ítélkezésben való érvényesítésének szakasza, ahol az emberek tudatában vannak az értékek és álláspontok viszonylagosságának, és megpróbálják kritikusan szemlélni a készen kapott normákat, és az egyének jogaiból kiindulva kritizálják ezeket, ha kell. Végül a 6. szakasz az elvi alapokon nyugvó „egyetemes princípiumok alapján való erkölcsi ítélkezés” szakasza. Ezt ugyan nem találta meg Kohlberg az empirikus felmérésében, csak feltette, hogy ez következik, mint legfelső szakasz. Igaz, hogy kritikussai e szakasz feltételezését mint a liberális ideológiájából származó nézetet bírálták.¹² Csak felhívjuk a figyelmet, hogy a kanti etikában és mai utódelméleteiben, így a habermasi diskurzusetikában éppen e hatodik szakasznak kellene általánosnak lenni ahhoz, hogy ne csak pusztá teória legyen, és legalább valamilyen közönnyviszonyban legyen a valósággal!

E szakaszok gyakorisága tehát a felmérés szerint a következő: az amerikai férfiak 60%-a tíz éves korukra a második szakaszra jutott, 26%-uk még az 1. és 14%-uk már a 3. szakasz szerint volt jellemezhető. De 18 éves korra az 1. szakasz már teljesen eltűnt, és 20% lett a 2. szakasz gyakorisága, illetve 58% a 3. szakaszé, és 20% a 4. szakaszé. Később, 30 éves korukra a vizsgáltaknál eltűnt mind az 1., mind a 2. szakasz, 31% lett a 3. szakasz és 60% a 4. szakasz szerinti jellemzők aránya, és 7% lett az 5. szakasz, a posztkonvencionális szinttel jellemezhető és így a közérkölcst kritikusan-reflexíven alkalmazók aránya.¹³ Kohlberg hazai elemzője, Váriné Szilágyi Ibolya megjegyzi, hogy már a 4. szakasz aránya is a valóságosnál magasabbnak tűnik, és ez azért lehet, mert Kohlberg mintájában nagyon sok volt a középszintbeli és felsőfokú végzettséggel rendelkezők aránya, és ténylegesen a teljes amerikai férfilakosságban ez nem áll meg. Kohlberg sémáját leellenőrizték Törökországban, Tajvanon és Mexikóban szintén longitudinális vizsgálati módszerrel, és az eredmény az volt, hogy az első négy szakasz mindenhol megtalálható, de az 5. szakasz csak a

¹² Lásd KOHLBERG LAWRENCE: *From is to ought. How to commit the naturalistic fallacy and get away with it in the study of moral development.* in: TH. MISCHEL (ed.): *Cognitive development and epistemology*, Academic Press, New York, 1971. 151–235. Ennek kritikájához lásd: REST, J./NARVAEZ, D./BEBEAU M./THOMA S.J. (ed.): *Postconventional Moral Thinking: A Neo-Kohlbergian Approach*. Lawrence Erlbaum Associate Publishers, Mahwah, 1999. 22.

¹³ VÁRINÉ SZILÁGYI IBOLYA: *Amit Lawrence Kohlbergől tudni érdemes: Kohlberg hozzájárulása az erkölcs pszichológiájához.* in: uő (szerk.): *Az erkölcs a néző és a cselekvő szemszögéből*, Scientia Humana Budapest, 1994.: 11–41.

nagyvárosi életben élők közül azoknál, akik még ráadásul magasan is képzetek. *Vagyis más kultúrákban és más oktatási rendszernél az 5. szakasz sem létezik!* Még egy kritika, hogy ez a modell túlhangsúlyozza a racionális gondolkodás szerepét a morális fejlődésben, és az érzelmeket, illetve a kötődéseket leértékeli a valóságos hatásokhoz képest. Továbbá fontos tudni, hogy később Kohlberg részben maga is korrigálta a konvencionális erkölccsel szembeni lekezelő álláspontját, de korai és váratlan halála megakadályozta az alaposabb revízióban.

Kohlberg felméréseiből tehát nyilvánvaló, hogy ténylegesen is létezik a mai társadalmakban a konvencionális erkölcs, és az emberek nagyobb tömegei számára ezek fontosak a magatartási minták formálásában. Az emberek túlnyomó többsége a szerint orientálódik a fiatalkori érése után, hogy az egyes betöltött szerepeire milyen erények szabják meg a konkrét viselkedési szabályaik részleteit, hogy a fiú, vagy a lány, vagy az apa, az vagy anya stb. szerepben hogyan kell a visszatérő szituációkban viselkedni közvetlen szerettei között, vagy ezen túl a városi személytelen érintkezésben milyen követelmények vannak, mi az, ami megbotrántoztató, mit az, ami helyeselhető más emberekkel való viselkedésünket illetően. Ezeket a kötelező normákat sokban bírálhatja is az egyes ember, és kis eltéréseket enged is szűkebb közösségünk, vagy a városi érintkezésben személytelen közösségeink, de egy határon túl már abnormálisnak és megbotrántoztatónak tarják az eltérést, és az emberek túlnyomó többsége ezt a felháborodást, helytelenítést észlelve lemond a közérkölc s sértését jelentő túlzott normaeltéréstől.

1.3. A közmorál eltüntetése: a kritikai morál

1.3.1. Kant morálielemlete

A kanti morálfelfogás lényege, hogy a személyen belülre, ott is az érzületre korlátozza a morál kérdését: a morális megítélés aspektusa csak az, hogy milyen érzülettel cselekedett az egyén. Ha ugyan a kötelesség szerint tesz valaki, de ezt nem a kötelesség iránti tisztelet okozza, hanem valami más, akkor legfeljebb csak legalitás lehet a minősítés, de nem moralitás. A morális törvénynek csak egy formális parancsa van, és az egyes szituációkban a konkrét magatartás kialakítása az egyénre van bízva e parancs keretei között: „Handle nur nach derjenigen Maxime, von der du zugleich wollen kannst, daß sie ein allgemeines Gesetz werde”. Ez a morális kategorikus imperatívusz, és ezen alapforma mellett Kant ennek három konkretizálását is megadja (forma, a tartalom és végül a maximák teljes meghatározása szerint): 1) Az általános törvény szerinti megfogalmazás (forma) szerint: „Úgy cselekedj, mintha cselekedeted maximáját általános törvényként akarnád megadni.” 2) Az anyag szempontja mellett: „Úgy cselekedj, hogy az emberiséget mind saját személyedben, mind bármely más személyben mindig célként, és soha nem pusztán eszközként vedd számításba”. 3) Végül a maximák teljes meghatározása szerint: „Úgy cselekedj, hogy a saját törvényhozásodból eredő összes maxima illeszkedjen bele a célok lehetséges birodalmába, mint természeti birodalomba.”¹⁴

A morál Kantnál tehát az egyén döntésének aspektusa, azzal a formális kerettel, hogy az általánoshoz (közösséghez) illeszkedést a maximák univerzálhatósága adja. Az univerzálhatóság mellett a morális minőségnek az is jellemzője, hogy ez egyben autonóm, és az autonómia azt jelenti itt, hogy a materiális motivációktól független, és pusztán a morális köte-

¹⁴ KANT, IMMANUEL: *Az erkölcsök metafizikájának alapvetése. A gyakorlati ész kritikája. Az erkölcsök metafizikája*, Gondolat, Budapest, 1991. 70.

lesség érzülete miatt tesz így az ember. Az autonómia, vagy szabadság a természet kauzális meghatározottságától való függetlenségét jelenti, és a morális parancs az ilyen kauzális meghatározottságtól való elszakadást követeli. Ez a szabadság (az erre való képesség) a kategorikus imperatívusz által előfeltételezett. Ebből ered a kanti etikán alapuló modern morálfilozófiai nézetekben, hogy a társadalmi meghatározottságoktól eleve eltekintenek, ezeket csak mint legyőzendőket veszik figyelembe, ill. nem is kutatják.

Szemben áll Kant minden szokásszerű erkölcskövetéssel – ahogy pl. Hegelnél láttuk, hogy a szoktatással az érzéki-ösztönszerű természeti hajalmok felett egy második természet épül fel az erkölcsi nevelés után a felnőtt emberben, és rutinszerűen, gondolkodás nélkül fejt ki cselekedeteiben a közerkölcsben bevettüket – és csak a tudatos döntés esetén beszélhetünk morális döntésről: „mert ha megszokásról (assuetudo) van szó, s a gyakori ismétlés nyomán a cselekedetből szükségszerűvé vált egyformaság lett, nem beszélhetünk szabadságból fakadt, tehát morális készségről”.¹⁵ A morál tehát nem is egyszerűen az egyéni tudaton belüli a kanti felfogásban, hanem itt is csak a tudatos latolgatással hozott cselekedet területén lehetséges.

Kant átveszi Rousseau gondolatát a szabadságról mint öntörvényhozásról, de míg Rousseau az államelméletben dolgozta azt ki, és mint a nép öntörvényhozását írta azt le, addig Kant az egyén öntörvényhozásaként a morálfilozófia alapjává tette. A legalitás a jog kérdése, és míg a morális törvény az egyéneknek írja le a formális kereteket, hogy miként alakítsák ki az egyéni cselekedeteiket (amellett, hogy szakadjanak el a materiális motivációktól), addig a jog a legalitás kényszerparancsait írja le tartalmilag. Igen fontos különbség, hogy a jog szabályai tartalmi szabályok, míg a morál törvénye nem tartalmi törvény, hanem csak egy formális keret-parancs a magatartás kialakításának milyenségére! (Kant ugyan a kategorikus imperatívuszt kifejtő morálmélete 1785-ös lefektetése után 1797-ben létrehozott egy részletesebb erénytant is tartalmazó verziót, de az etikai gondolkodás elmúlt kétszáz évében fő hatást az eredeti morálmélete, a formális kanti etika tette.) A morál tehát az egyének belső szabadságára vonatkozik, és csak a maximák univerzálhatóságának parancsa tartalmazza impliciten az általános közösségre utalást, míg a jog az egyének másokkal való külső érintkezésében rendezi el a viszonyokat, a szabadságok összeegyeztethetősége szerint. A jognak nem az a feladata, hogy boldogságot hozzon létre, vagy moralitást segítsen elő, hanem hogy a szabad egyének közössége általa lehetővé váljon. Vagyis itt a korábbi felvilágosult abszolutizmus jóléti állami feladatai nem jelennek meg, hanem csak egy formális jogállam: az egyes szabad egyén önkénye más szabad egyének önkényével összeegyeztethetővé válik.

Nézzük meg Ernst Tugendhat elemzését, aki morálméleti monográfiájában jól exponálja a Kant és Hegel közti különbséget az erkölcs-morálmélet terén. E különbség két összetevője egyrészt Kantnál az eltekintés az egyéni morálisan ítélő számára közösségileg már adott erkölcsi magatartási szabályoktól, illetve a pusztán egyéni érzületre szűkülés a morális döntésnél, másrészt Hegelnél pedig a közösségileg már előre adott erkölcsi szabályok léte az egyén felé, illetve ezeknek a külső (közösség által létrehozott) magatartási normák belső érzülettel átítatására figyelés az egyéni követésnél. Tugendhat aztán – eleve Kant álláspontját elfogadva – Hegel álláspontját egy történelmi fordítási tévedésből származónak tekinti, és a görög-római nyelvkincsből származó „ethosz” és „morál” szavaink kétértelműségéből vezeti azt le. Hegel „hibájának” látja, hogy mindkét jelentéshez ragaszkodva tekinti a belső érzület léte mellett a külső-közösségi erkölcsi normákat is az erkölcszhöz/morálhoz

¹⁵ Kant i.m. 521.

tartozóknak. Arisztotelész ugyanis kora görög nyelvének az „éthé” (jellemtulajdonság) és „ethos” (szokás) szavait egyszerre használta, és „etikának” nevezte ezekből származtatva ezt a tant. A latinra fordításban aztán a rómaiak a második értelmet jelentő „mos” „mores” szavak alapján nevezték ezt morálnak. Mivel Tugendhat kantiánus módon csak a belső érzület melletti és reflektáltan végzett cselekvést véli a morálhoz tartozónak, ezért fordítási hibaként intézi el azt, hogy Hegel kihasználta e kettős értelmet, és a belső érzület mellett még odakötötte a morált a külső közösségi normákhoz is. „Außerdem ist hier ein Übersetzungsirrtum unterlaufen. In der aristotelischen Ethik kommt nämlich nicht nur das Wort éthos (mit langem „é”), das Charaktereigenschaft bedeutete, sondern auch das Wort „ethos” (mit kurzem „e”) vor, das Gewohnheit heißt, und es ist dieses zweite Wort, worauf die lateinische Übersetzung paßte. (...) Von daher ist die merkwürdige deutsche Übersetzung durch „Sitte” zu verstehen, wie wir sie z. B. in Kants Buchtitel „Metaphysik der Sitten” finden. Kant hat dabei überhaupt nicht an Sitten im gewöhnlichen Sinn (Brauchtum) gedacht, sondern verwendete das Wort einfach als Übersetzung für 'mores', das seinerseits nicht mehr in seinem ursprünglichen Sinn verstanden wurde, sondern als angebliche Übersetzung eines griechischen Wortes. Erst Hegel macht sich dann den ursprünglichen Sinn des Wortes „Sitten” zunutze, um gegenüber der Kantischen Moral eine angeblich höhere Form von Moral, genannt Sittlichkeit, zu konstruieren, die dadurch charakterisiert sein sollte, daß sie im Brauchtum und im Hergebrachten fundiert sei.”¹⁶

1.3.2. Rawls egyenlősítő morálemlélete

A morálfilozófia területén az utóbbi évtizedekben a kanti gondolati vonal legbefolyásosabb képviselője az amerikai John Rawls volt. Rawls főműve az igazságosság elmélete címet viseli, és mivel a bevett morálfilozófiai elemzésekben ez csak egy erkölcsi érték/erény egy sor további mellett, az első kérdés, hogy mennyiben lehet elméletét az igazságosságelméleten túl átfogóbban morálemléletnek nevezni? Erre a kiterjesztett elnevezésre három indokot is fel lehet hozni. Először is azt, hogy noha Rawls a magyar fordításban 700 oldalt kitevő műve döntő részét ad az igazságosság elemzésére szenteli, a mű befejező része kb. kétszáz oldal terjedelemben a többi erkölcsi erény elemzésére is kitér, és bár ezeknek alárendelt szerepet ad, de megkísérli legalább jelzésszerűen ezekkel együtt értékelni az igazságosság elveit. Másik indokot az jelentheti, hogy követői a morálfilozófiában és a jogfilozófiában az elméletét mint átfogó morálemléletet fogják fel, és használják, illetve a politikai hatalom által egy sor államban diszkriminációellenes törvényekben jogi előírásokká transzformálva elméletét, a politikai közbeszédben mint „a” morál követelményeit használják érveit. Végül harmadik indok lehet erre az, hogy több morálfilozófiai szerző – Rawls által is inspirálva – az utóbbi évtizedekben már kifejezetten az igazságosság elveivel azonosítja a morált, és csak egy alacsonyabb szintű – és a modernításban eltűnésre ítélt – közösségi erkölcsben ismeri el a többi morális érték behatásait. Ebbe az irányba legtisztábban Jürgen Habermas ment el az 1980-as évek elejétől kifejtett morálemléletében. Mint majd láthatjuk, Habermas tulajdonképpen precízebben és élesebb kategoriális tagolásokkal a Rawls által kifejtett igazságosságközpontú morálemléletét ismételte meg sok szempontból, és tisztább fogalomhasználata miatt csak levonta azokat a következményeket, melyeket Rawls nem tudott észlelni.

¹⁶ TUGENDHAT, ERNST: *Vorlesungen zur Ethik*. 2. Aufl. Suhrkamp, Frankfurt am Main, 1994. 34–35.

Rawls az igazságosság elveit egy sajátos hipotetikus természeti állapot megkonstruálásával dolgozta ki, melynek lényege, hogy egy olyan eredeti helyzetet tesz fel, amikor még senki nem tudja, hogy a létrejövő társadalomban milyen pozíciókba kerül, milyen képességei lesznek és milyen tevékenységet fog végezni, így elfogulatlanul – a tudatlanság fátyla által érdek-semlegesítve – pusztán mint tulajdonságnélküli közösségi tag tud dönteni a közösségi berendezkedést meghatározó igazságossági alapelvekről. Az így meghatározott igazságossági elvek méltányosak, mondja Rawls, és ezért a „méltányosságként felfogott igazságosság” elméletének nevezeti igazságosság elméletét. Ebben az állapotban két alapvető fogadnának el az emberek, mondja Rawls: „...az első azt követeli, hogy az alapvető jogokkal és kötelességekkel mindenki egyenlően legyen felruházva; a második pedig azt mondja ki, hogy a társadalmi és gazdasági egyenlőtlenség például a vagyon és a hatalom egyenlőtlen megoszlása akkor igazságos, ha ez kárpótlásul előnyöket teremt mindenkinek, kiváltképpen pedig a társadalom legkevésbé kedvező helyzetű tagjainak.”¹⁷

Egy külön szakaszban szól az erkölcselméletekről, és itt bár a közerkölcsöt és a kritikai erkölcsöt, vagy valami hasonló kettősséget fogalmilag nem választ el, de mondataiból a közerkölcs elvetése olvasható ki: „Az erkölcsi képességek hibátlan magyarázata is biztosan feltételez olyan elveket és elméleti szerkezeteket, amelyek messze meghaladják a mindennapi életben hangoztatott normákat és mércéket, s ez alkalmasint egészen kifinomult matematikai módszert is kívánhat”.¹⁸ Később még azt is írja, hogy a tömegesen elterjedt erkölcsi nézet „hibás” lehet, és ez nem kell figyelembe venni: „A többség eltökélt meggyőződéseivel – ha csakugyan pusztá kívánságok és egyáltalán nem az igazságosság már elfogadott elvein alapunk – nincs mit kezdeni. Az ilyen érzések kielégítésének nincs az egyenlő szabadság igényeit ellensúlyozó értéke.”¹⁹

Többször jelzi, hogy az igazságosság e két elvének csak a társadalom alapszerkezetére kell vonatkozni, és ez az alapszerkezet két részre oszlik, melyben az elsőre a két elv közül az első, a alapvető jogok és kötelességek elosztására vonatkozik, a második pedig a gazdasági és vagyoni megoszlásra, illetve az alá-fölé rendeltséget eredményező szervezeti felépítésre. E második rész kettőssége tehát a vagyoni és a közhatalmi pozíciók egyenlőtlensége, és itt a két elv közül a második belső kettőse az eligazító: a vagyoni egyenlőtlenség igazolásánál a Pareto-optimum, a hivatalok egyenlőtlenségénél pedig az, hogy ezek legalább mindenki előtt egyenlően nyitva álljanak.

Ha arra keresünk választ, hogy az általa megfogalmazott igazságosság-elveket és az ebből következő „egyenlő bánásmód” parancsát (*a contrario*: az egyéneket kollektíváikba befogó megítélés tilalmát) a társadalmi érintkezésekben milyen széles terjedelemben kell használni, akkor a „négy szakaszos sor” (the four-stage sequence) fogalmát kell kiemelni. Ez azt mondja, hogy az igazságosság két elvét négy egymást követő konkretizálódó helyzetben kell alkalmazni: az eredeti helyzet a első szakasz, ahol elfogadták ezen elveket, majd az alkotmányozás szakasza a közösségben a következő, ahol már ez alapján lefektetik a közösség szervezeti alapfelépítését, a harmadik szakasz a törvényhozás szakasza, ahol az egyes törvényeket már a alkotmány alapján mindig meghozzák és végül a negyedik a bírói és hatósági jogalkalmazás, ahol az egyedi esetekben a felső három konkretizálódó rendjében döntenek.²⁰ Ez a fejtegetés azért fontos, mert ez alapján a rawlsi elmélet nyomán kibontakozó diszkriminációellenesség terjedelmét illetően egy alapvető elméleti problémára lehet

¹⁷ RAWLS, JOHN: *Az igazságosság elmélete*. (Ford. Krokovay Zsolt). Osiris, Budapest, 1997. 34.

¹⁸ RAWLS i.m. 72.

¹⁹ RAWLS i.m. 525.

²⁰ RAWLS i.m. 239–245.

rámutatni. Ugyanis e négyszakasos leírásnál az igazságosság elvei az állam működésére korlátozódnak, és ez alapján pl. egy boltos a nála sokat lopó cigányok tapasztalata alapján a magántulajdonában dönthetne úgy, hogy kitiltja a cigányokat a boltjából. Tény azonban, hogy bár többször használja Rawls a „négyszakasos sor” fogalmát elemzésénél, explicite nem vonja le ennek ezt a következményét, és nem mondja ki elvi élel az individualizáltan egyenlő bánásmód parancsának „állam kontra magánember”-viszonyokban érvényességét. A politikai nyilvánosság harcaiban aztán – először az Egyesült Államokban, majd innen az európai országokba is áterjedve – ez úgy dőlt el, hogy az individualizált megítélés, az „egyénenként egyenlő bánásmód” parancsa nincs korlátozva az állami hatóságok szintjére, hanem a magánérintkezések széles körében is morális parancsként hangsúlyozzák ezt, és az ezt támogató politikai erők kormányzatai alatt ez alapján készültek el a diszkriminációellenes törvények, jogi parancssá téve ezt.

Am ha Rawls elemzéseit vesszük alapul, akkor e dilemmát illető minden bizonytalansága ellenére vitatni lehet, hogy rá hivatkozva a diszkriminációellenességnek az a szigorú verziója, melyet a médiaszférában domináns liberális erők elterjesztettek, és több évtized alatt fokozatosan törvényi szabályozásokban is rögzítettek, alátámasztható lenne. A szabadság korlátozása kapcsán ír arról, hogy az önvédelem elve, amit az eredeti helyzetben is mindenki elfogadna, lehetővé teszi a korlátozást az egyenlő bánásmód terén. Ennek első feltétele, hogy közkeletű bizonyítékok alapján a közrendre hivatkozva történjen meg a korlátozás, és ne hitekre hagyatkozva, mivel így a tényeket vitatni lehet, és ezzel az esetleg rossz, indokolatlan korlátozást később meg lehet szüntetni.²¹ Igaz, hogy ő ezt az intoleráns szektákra tekintettel mondja, de jelzi, hogy ez a példája általánosítható: „Mivel ha valaki a közkeletű bizonyítékok alapján a közrendre hivatkozva igazolja a szabadság megvonását, úgy mindig elő lehet állni azzal, hogy a határokat rosszul húzták meg – hogy a tapasztalat valójában nem igazolja a korlátozást.”²² A szabadság korlátozását az önvédelem elvével is alátámasztja Rawls, ami az eredeti helyzetben is elfogadható elv: „Az igazságosság nem kívánja, hogy az emberek tehetetlenül nézzék, hogy rombolják le egyesek létük alapjait. Mivel általános nézőpontból az önvédelem jogának feladása sohasem előnyös az emberek számára...”²³ Rawls ezután mondja ki az általános tételt az intoleráns szektákat a szem előtt tartva, ezek szabadságának korlátozásáról, de ezt általában az intoleráns közösségekre kiterjesztve is meg lehet adni, ahogy ő is jelezte a kiterjesztheséget. És akkor így idézhető ez: „Noha egy intoleráns közösségnek nincs joga panaszkodni az intolerancia miatt, a többiek csak akkor korlátozhatják szabadságát, ha őszintén és megalapozottan úgy gondolják, veszélybe forog saját biztonságuk és a szabadság intézményes rendje. Csak ebben az esetben korlátozhatják e közösséget.”²⁴ Még egyszer jelezve, hogy „szekta” helyett „közösség”-et írtam az idézetbe, kiáltalánosítva.

Ez alapján tehát úgy tűnik, hogy Rawls elmélete szerint empirikus tények alátámasztása esetén még az állami szabályozás szintjén is lehetséges diszkriminálás egyes közösségek szabályozásában, *addig amíg* az empirikus tények ezt alátámasztják. Tehát az egyének individualizált kezelésének fő szabálya mellett a *kollektív elbírálás* indokolt esetben – kivételesen – nem kizárt! Például, ha egy időszakon belül nagy gyakorisággal arab származásúak követnek el repülőgép-eltérítéseket, akkor több intézkedés mellett a társadalom önvédelme megengedhetővé teszi az arab származásúak kollektív korlátozását vagy az átlagnál erősebb

²¹ RAWLS i.m. 263.

²² RAWLS i.m. 263.

²³ RAWLS i.m. 266.

²⁴ RAWLS i.m. 268.

ellenőrzését a repülés terén, noha az adott arab ember maga még nem követett el ilyet, és nem is tervezi ezt. Továbbmenve, ha ez az értelmezés helyes, akkor a magánemberek egymás közötti viszonyában a nyilvánvaló tapasztalatok és közkeletű tények fennállása esetén egyes közösségek diszkriminálása – míg e tények igazoltan fennállnak! – még inkább lehetségesnek kell lenni. Így egy boltos, benzinkutas, ha egy közösség tagjai az általános tapasztalatok alapján rendszeresen lopnak tőle, akkor alkalmazhat kollektív kitiltást, ez az önvédelem elvének gyakorlása, és nem önkényes, hanem közkeletű – így leellenőrizhető – tényeken alapul! *A diszkriminációellenes liberális politikai csoportok tehát túlfeszítik Rawlsra hivatkozva a magánviszonyokban a kollektív megítélés teljes tilalma felé az egyenlő bánásmód elvét!* De mint láttuk, még állami szerv is élhet a kollektívát sújtó diszkriminációval megalapozott tények alapján.

Nézzük most azt meg, hogy mi Rawls álláspontja az igazságossági elvek és a szélesebb morális értékek/erények közötti viszonyt illetően? Összegzően ezt úgy lehet megfogalmazni, hogy igazságosságon túl a többi hagyományos morális erényt leértékeli. Részletesebben ez azt jelenti, hogy az igazságossággal az individualizált egyenlő bánásmód parancsát emeli a középpontba, és szinte jogi zsinórmértékszerűséggel tekinti ezt általános morális rendező elvnek, de az áldozatkészséget, az irgalmat, a hősiességet, a jóakaratot, ami meghaladja a pusztán egyenlőként kezelés parancsát, már nem tekinti elvártak és kötelezőnek: „Ám a megengedett dolgok között ott van a kötelességen túli cselekedetek érdekes osztálya is. Ezek a jóakarat és az irgalom, a hősiesség és az önfeláldozás cselekedetei. Ezeket jó megtennünk, de nem kötelesség vagy kötelezettség. A kötelességen túli cselekedetet nem várják el tőlünk, habár rendszerint csak azért, mert túl nagy áldozattal vagy kockázattal járnak a cselekvőre nézve”.²⁵ Ki kell emelni, hogy ez is azt mutatja, Rawls öntudatlanul *a jogi elvárhatóság szintjén gondol a morális elvárhatóságra*, és egész gondolkodása öntudatlanul „jogi szerződési társak szerinti közösség” képe szerint alakul. És e probléma észlelésénél kell jelezni, hogy már az elméleti konstrukciójának alapja, az eredeti helyzet feltételezése egy olyan kiindulópontot adott eleméletének, amely a közösen vállalkozók, kereskedők és üzletfelek racionális kalkulációját, annak szellemét és keretét idézi fel, még ha a „tudatlanság fátyla” révén e kereten belül a pontos jövőbeli helyeiről nem is tudnak a „szerződő felek”. Vagyis ez a kiindulópont akarva, nem akarva egy jogi társaság alapítását, ennek kereteit kényszeríti az igazságosság és a morál keretévé! *Ezzel épp a jogon túli morál lényegét véti el.* Az, hogy egy anyának vagy egy apának bizonyos körülmények között kisgyerekéért akár az életének feláldozására is késznek kell lennie, vagy az idős szülő bajba kerülése esetén a legnagyobb önfeláldozás is elvárható morálisan az embertől stb. Rawlsnál elesik.

Piagetra és Kohlberg anyagaira is hivatkozva egy három szakaszos erkölcsi fejlődési képet rajzol fel: 1) *A tekintély erkölcs*e a gyerek erkölcs: „Akkor alakul ki a gyerekekben a tekintélyi erkölcs, ha a jutalom vagy a büntetés kilátásba helyezése nélkül is kész követni olyan előírásokat, amelyek jórészt önkényesnek tűnnek számára és semmiképpen sem épülnek eredeti hajlamaira (...) A gyerek tekintélyi erkölcs kezdetleges, mert lényegében előírások gyűjteményéből áll, s mert nem képes megérteni a helyes és igazságos cselekvésnek azt az átfogóbb rendszerét, amely az eléje állított szabályokat megindokolja”.²⁶ 2) *A társulás erkölcs*e: „Amíg a gyerek tekintélyi erkölcs lényegében előírások gyűjteménye, a társulás erkölcsének tartalmát azok az erkölcsi mércék alkotják, amelyeket az egyén különféle társulásokban betöltött szerepe kíván meg. Ezek magukban foglalják az erkölcs hétköznapi

²⁵ RAWLS i.m. 151.

²⁶ RAWLS i.m. 543.

szabályait, és figyelembe veszik az emberek sajátos helyzetét. Ezeket a hatalom birtokosainak vagy csoportjuk más tagjainak dicsérete és rosszsallásai állítják fel számukra. (...) Az eszmények tartalma aszerint alakul, hogy a különböző felfogások kitartanak például jó feleségnek, jó férjnek, jó barátnak, jó polgárnak. Vagyis a társulás erkölcsé számos eszményt foglal magában, s ezeket mindig az adott helyzet vagy szerep határoz meg. Erkölcsi belátásunk életünk újabb és újabb helyzeteinek megfelelően gyarapszik. (...) Egy adott eszmény valószínűleg annak a társulásnak a céljaival és törekvéseivel magyarázható, amelyekhez a kérdéses szerep vagy pozíció tartozik.”²⁷ Majd így folytatja: „Ennek az erkölcsnek a tartalmát az együttműködés erényei jellemzik: az igazságosság és a méltányosság, a hűség és a megbízhatóság, a becsületesség és az elfogulatlanság. Az ezeknek megfelelő bűnök általában a kapzsiság és a méltánytalanság, a becsületlenség és a képmutatás, az előítélet és az elfogultság.”²⁸ A később írtak – az elvek erkölcsé elemzésénél – megvilágító Rawls felfogása arra nézve, hogy a társulás erkölcsé alatt tulajdonképpen a közmorált érti, ám ezt leértékeli, mert állandóan a baráti körök általi helyeslést emeli ki, és ebben a körben kötelező erkölcsi mércéket érti, és nem pl. a nemzeti közösség egészében levő közmoral mércéit; másrészt pl. itt az ember „jó sportember” akar lenni, mondja, vagyis az egyszerű parciális szerepekben való jóssággal azonosítja ezt, és nem az egész személyiség jellemzőjeként való jósságot, illetve sértés esetén erkölcsi rosszságot ért ez alatt. Csak az igazságosság mércéihez mérésnél lép ki ebből az alacsonyabb rendűségből az ember – mondja. 3) *Az elvek erkölcsé*: az átfogóbb társulásban való szerepek, pl. az egyenlő polgár státusának eszménye már közel esik az elvek erkölcséhez, de elválik a társulás erkölcsé és az elvek erkölcsé aszerint a cselekvőnél, hogy míg a társulás erkölcsének eszményeit a társadalom egyes csoportjainak helyeslése és rosszsallása tartja fenn, és érzi az egyes ember kötelezőnek ezt ennek szankciója miatt, addig a elvek erkölcséig eljutó ember már maguknak az elveknek a belső meggyőző ereje révén alakítja e szerint a cselekvéseit: „S ahogy a társulás erkölcsének korábbi szakaszában például jó sportemberré akart válni az ember, úgy akar most igazságos ember lenni.”²⁹ Vagyis Rawls itt a társulási (köz)moral leértékeli, az emeltebb (elvi) moral az igazságossággal azonosítva felemeli. A leértékelésre egy további szöveg: „A társulás erkölcsében pedig az erkölcsi érzések lényegében elválaszthatatlanok a baráti kötelekektől, valamint meghatározott egyének és közösségek iránti bizalomtól, s az erkölcsös magatartás alapja jórészt az, hogy társaink helyeslésére vágyunk. (...) Ám amint valaki elfogadta az elvek erkölcsét, erkölcsi attitűdjei már nemcsak meghatározott egyének és csoportok javához és helyesléséhez kapcsolódnak, hanem a helyes valamely ezektől az esetlegességektől függetlenül elfogadott felfogása szerint alakulnak.”³⁰

Hogy az igazságossággal (egyenlősséggel) azonosítása miatt mennyire máshová teszi az erkölcsöt/moral mint pl. Arisztotelész, Hartmann vagy Scheler, azt mutatja a következő idézet: „Az igazságérzet és az emberek szeretete abban különbözik, hogy az utóbbi nem kötelesség, minthogy túlmegy az erkölcsi követelményeken, és nem hivatkozik olyan mentességekre, amelyeneket a természetes kötelességek és kötelezettségek elvei megengednek.”³¹ Rawls kritikájaként kiemelhetjük, hogy ez az érvelés a jogi kötelességekre van szabva, és az etikaelméletek hosszú történetében a pusztán jogi kötelességeken túlmenő „erkölcsi hős” éppen az, amit ő kirekeszt az erkölcsi kötelességből. Ezután az előbbi érveléssel

²⁷ RAWLS i.m. 544–545.

²⁸ RAWLS i.m. 549.

²⁹ RAWLS i.m. 550.

³⁰ RAWLS i.m. 552.

³¹ RAWLS i.m. 553.

szembenállóan kettévlasztja az elvek erkölcsét, és részben (nem kötelességként?!) mégis beveszi a szeretet elveit is ide: „Az elvek erkölcsének két formája van. Az egyik a helyesséssel és az igazságossággal, a másik az emberek szeretetével és az önuralommal kapcsolatos érzés. Mint már jeleztem, az utóbbiak túlmennék a kötelességen, az előbbiek viszont nem. Az elvek erkölcsa a helyes és igazságos megszokott felfogása esetén magában foglalja a tekintély és a társulás erkölcsének erőit.”³² De ezek alárendelt helyzetbe kerülnek az igazságosság elveivel – teszi hozzá.

Rawls többször hangsúlyozza, hogy az igazságosság- és a morálemléleteknek összhangban kell lenni a magatartástudományok és a morálpaszichológia által megállapított tényekkel, mert máskülönben a levegőben lóg az ilyen elmélet. Ám akkor vele szemben – mint korábban látható volt – Kohlberg empirikus vizsgálatai kapcsán épp az bukkan elő, hogy igen nagy többségben a társas erkölcs irányítja az emberek erkölcsi felfogását, és az „elvek erkölcsa” csak elméleti konstrukció. Így Kohlberg eredményei – különösen persze a Rawls könyvének megírása után megjelent további részletekkel együtt – alapvetően cáfolják a rawlsi morálemélet empirikus érvényét.³³

1.3.3. Jürgen Habermas a közmorálról és az igazságosságról

Nézzük meg ezután a kanti vonalon haladó Jürgen Habermas utóbbi évtizedekben kifejtett moráleméletét, és ebben a közmorál tagadását, illetve ennek helyére a morálfilozófusok kritikai moráljának emelését. A részletesebb elemzés előtt összegezve azt lehet mondani erről az elméletéről, hogy kezdetben, az 1980-as években Habermas még alacsonyabb szinten elismerte a közerkölcs létét, és csak az életvilág közösségein túli, tudatosabb szintű érintkezésben hozta be a közerkölcs morális felülbírálásaként a „diskurzuszmorált”, de az 1992-es morálfilozófiai főművében már elvetette az alacsonyabb szintűnek minősített közerkölcs létét, és a történeti fejlődésre utalással azt állítja, hogy mára már megszűnt a konvencionális erkölcs, és csak a tudatos megvitatásra, diskurzusra alapozott morálnak van létalapja.

1) *Habermas moráleméleti gondolatainak formálódása.* Az alacsonyabb szintű „közerkölcs” és az életvilág összefüggése: „Az erkölcsi érvelés résztvevőinek szemszögéből az életvilág, amelytől a vita közben távolságot tart, a közerkölcsiség szférájának mutatkozik, ahol összefonódnak egymással az erkölcsi, a kognitív és az expresszív eredetű kulturális evidenciák. A életvilágban a kötelességek olyannyira behálózják a konkrét életvezetési szokásokat, hogy magától-értetődőségüket a háttérbizonyosságból meríthetik. Az igazságosság kérdése itt csak a jó életre vonatkozó, már mindig is megválaszolt kérdések látóhatárán belül merülnek fel (...) a normák áthagyományozott egésze csak elvek alapján igazolható, illetve a csak tényszerűen érvényes dolgok halmazára esik szét. Megszűnik az érvényesség és a társadalmi érvénybenlevőség életvilágbeli összeolvadása”.³⁴ A „Morális tudat és kommunikatív cselekvés” c. részben (169-217.) – szintén a *Moralbewußtsein...* c. kötet-

³² RAWLS i.m. 556.

³³ Kohlberg amerikai kritikusaí így mutatják ki annak a feltételezésnek a téves jellegét, melyre Rawls egész moráleméletét építette: „Kohlberg eliminated Stage 6 from his scoring system for lack of finding empirical cases of Stage 6 thinking. Furthermore, there is little evidence for Stage 5 scoring in Kohlberg's studies from around the world. Gibbs (1979)—a co-developer of the scoring system—even proposed that true Piagetian stages of moral judgment stop with Stage 4. The lack of empirical data for Stage 5 and 6—post-conventional thinking—is a serious problem for Kohlberg's enterprise, because he defined the stages from the perspective of the higher stages.” REST I.M. 22.

³⁴ JÜRGEN HABERMAS: *A kommunikatív etika.* Új Mandátum Kiadó. Budapest. 2001. 167.

ből – a Kohlberg általi erkölcsi fejlődésre vonatkozó empirikus felmérést elemzi, és használja fel. De ennél a felhasználásnál kritikusan ki kell emelni, hogy Habermas nem zavar-tatja magát Kohlberg kimutatásától, mely szerint a társadalom nagyon nagy többségénél a közerkölcs, a konvencionális erkölcs szintjén való cselekvés uralma a jellemző, és a posztkonvencionális elvi-kognitív morál empirikus létezésének hiánya volt kiolvasható belőle: az ő ismertetéséből elméletének alátámasztását sugallja ez a felmérés. Tehát míg az elfogulatlan elemző kifejezetten Habermas cáfolatát látja Kohlberg felméréséből, ő inkább alátámasztásként elemzi ezt. Végül „A gyakorlati ész pragmatikai, etikai és morális használatáról” c. rész (218-229. p.) zárja a kötetet, és ez 1991-ből való, az Erläuterungen zur Diskursethik c. kötetéből. Itt összegzi röviden az egész moráleméletét, és kiemeli, hogy míg az erkölcsi diskurzus a jóra, a jó életre irányul, addig a morál és a morális diskurzus az igazságosságra törekszik a cselekvésekben, és ezt a kanti kategorikus imperatívusz univerzalizáló elve alapján lehet csak megállapítani. Amikor az egyes döntését az ember úgy tematizálja, hogy nem pusztán a célszerűt nézi meg, hanem egyéni identitását szemlélve azt kérdi, hogy milyen életet akarok én élni, és ebből a szempontból az adott cselekvés hogy viszonyul ehhez, akkor az erkölcsiség kérdését teszi fel. De ha azt kérdi, hogy cselekvése igazságos-e, vagyis cselekvésem maximája ezután bárki számára normaként ajánlható-e, akkor a morál területére lép fel. Tehát míg az első még partikuláris egy szintig (hisz mégis az én identitásom szabja ezt meg, amit partikuláris élettörténetem is befolyásol), addig a morális igazodás már univerzális.

Habermasnak ezt az állítását azonban vitatni lehet, ha azt emeljük ki, hogy az egyes ember az önidentitásához az alapokat a társadalmi környezetéből veszi, és ez által jóváhagyottan, abból szocializálva belsővé tettek a normatív támpontjai. Ez a társadalmi környezete pedig mindig az igazságosság szempontjait is figyelembe veszi az egyes normák kialakulásánál. Így Habermas, mikor az igazságosság kérdéseit elszakítja az erkölcsiségtől és az absztrakt elvekből való deduktív érveléshez kötve engedi csak létezni egy külön morális szféra alakjában, *impliciten tagadja a társadalmi közösségek igazságossági elképzeléseit, és – ki nem mondvá – a teoretikus szűkebb filozófuskörökhöz telepíti át ennek meghatározását.* „Még az etikai kérdések sem követelik meg az egocentrikus nézőponttal való teljes szakítást, hiszen saját életem teloszára vonatkoznak. Ebből a szempontból más személyek, élettörténetek és érdekhelyzetek csak annyiban tesznek szert jelentőségre, amilyen mértékben interszubjektíve osztott életformánk keretében az én identitásomhoz, az én élettörténetemhez, az én érdekhelyzetemhez kötődnek. (...) Amint azonban maximáinkat a mások maximáihoz való összeegyeztethetőség szempontjából vetjük ellenőrzés alá, máris a morális nézőponthoz közeledünk”.³⁵ A hiba itt is ugyanaz Habermas érvelésével, mert az ember a saját élete „teloszára” a normatív támpontokat nemcsak a „szűk önző” környezetből veszi, hanem az európai társadalmak szűk környezeteinek normatív támpontjait pl. a kereszténység univerzális elvei, a görög drámák normatív tanulságai stb. stb. is évezredek óta befolyásolják. *Vagyis leértékeli Habermas a szűkebb közösségek normatív támpontjait az önzésre, és csak ettől függetlenül – az intellektuális körökhöz áttolva – látja az igazságosság elveinek érvényesülését.*

De van itt még egy komolyabb gond a Habermas által alacsonyabb rendűnek definiált közerkölcs feletti morálhoz lépésnél, amennyiben ez az értéksztintű morál területét leszűkíti az igazságosság értékére. A morál nála az igazságosság kérdésévé válik, és noha ez egy nagyon fontos szempont, de így a hűség, a hála, az áldozatkészség, a szereteteink féltése, az

³⁵ HABERMAS I.M. 221–222.

összintesség stb. értékei és ezek konkretizálásai az egyes szituációk morális megítéléseiből kiesnek. Az igazságosság pedig alapvetően az egyenlőség különböző tesztjeiként és mércéiként kerül pontosításra, és így egyetlen tételben összefoglalhatóvá válik: a diszkrimináció tilalmában, és ennek legfeljebb a pozitív diszkrimináció általi kiegészítésével. (A morális kérdésnek a diszkrimináció kérdése körüli elrendezése Habermason túl a mai liberális individuáletika fő áramlatában és főként ennek mindennapi politikai harcokban való felhasználásában amúgy is a fő jellemző!)

2) Habermas „Ténylegesség és érvényesség c. kötetéből kiemelhető morálemmélete Habermas 1992-ben megjelent Faktizität und Geltung c. összegző jellegű morálfilozófiai művében az előbb jelzett elemzések szélesebb bázison jelennek meg, és ez a mű a morálon kívül a politika és a jog átfogó elméletét is tartalmazza. E kötetben annyiban radikalizálódik Habermasnak az egyéni morálon túli közerkölccsel szembeni fenntartása, hogy míg ott a közerkölcs egy alacsonyabb szinten, mint az életvilág evidenciáinak része még megjelent, és az egyéni tudatos morális reflexió magasabb foka csak felülbírálhatta ezt, addig ebben a kötetben már nem is létezik a közerkölcs. Ezt mint szokáserkölcset felfogva, a modernizációs fejlődéssel eltűnni látja, és míg a morál elveit, értékeit a kulturális tudás részeként fogja fel, addig ezek magatartási szabály szintű pontosítására már csak a jogot látja lehetségesnek. Ezzel a jogot a morális szférához közelítette, ám ezt nem a mai politikai demokrácia által működtetett politikai törvényhozás kezébe igyekszik adni, hanem a kritikai morális elveket folyamatosan megvitató civilszervezetek kezébe, akik folyamatos diskurzusban az egyes törvények tartalmát a morális elvekből vezetik le. *Így a kritikai morállal összekötött jog képe bontakozik ki elméletéből, leváltva a politikai demokrácia és az ehhez kötött törvényhozás intézményeit.* Itt bontakozik ki tisztán a kanti morálemméletben már eleve benne levő tudatos morál-létrehozás mozzanata, mert a pozitívalódott, döntéssel létrehozott jog kitágításaként a morális elvekből dedukált szabályok mindenkori rendszere – a diszkurzív morálra alapozott jog – szintén folyamatos döntésekkel létrehozott rendszer lenne. A diskurzusokban folyamatosan kialakított morális ítéletek és az ezek alapján létrejövő cselekvésminták a morál teljes mértékben tudatos döntéstől függővé válását jelentik, ahogy valamikor az újkor hajnalától a korábbi szokásjog pozitívalódott, vált tudatos döntéstől függővé a tudatos törvényhozás képében.

A megszűnt közerkölcs vagy közmorál utáni, mai morál az absztrakt elvek és értékek morálja, melyet az egyes visszatérő szituációkra társadalmi szintű magatartási szabályként csak tudatos megvitatással lehet megteremteni. Így ebből implicite az is folyik, hogy ezeket a tudatos-konkretizáló vitákat csak morálfilozófiai kérdésekre szakosodott és ehhez rendszeresen ismereteket gyűjtő emberek képesek lefolytatni. *Vagyis míg Habermas explicit szándékai szerint ez a mai széles társadalmi közösség megvitatása alapján működő morál lenne, addig a tényleges állapotok miatt ez egy szűk szellemi elit kritikai moráljaként lehetséges csak.* Ráadásul mivel a szűk körök által megvitatott és magatartási szabállyá konkretizált morális követelmények csak a tömegműedumok alapján tudnak sokmillió körökben terjedni, a tömegműedia tulajdonával rendelkező tőkés körök közbejötté miatt csak az általuk preferált értékeknek és érdekeknek megfelelő morális diskurzusok kapnak erre esélyt.

Habermas kritikai morálja (vagyis szűk morálfilozófiai elitkörök által létrehozott morálja) tehát mindig csak a tömegműedumok szelektív terjesztése alapján tud közmorállá válni. Ám ez a tényleges széleskörű hatáshoz rögtön jogi normává is kell, hogy váljon. A modern, komplex társadalomban ugyanis elégtelen a morális elvek általi magatartásirányítás három irányból is – mondja Habermas. Először is *túlságosan absztraktak*, „kognitíve meghatározatlanok” ahhoz,

hogy az egyes szituációkban irányítani tudnák a cselekvést. A jogalkotási folyamatban a létrejövő jogszabályok ezt a határozatlanságot tüntetik el. Ebből következik a morális irányítás másik problémája, a *motivációs bizonytalanság*, amely az általánosságban mindenki által elismert morális elveket a mindenkori szituációkban való alkalmazáskor kíséri. Végül harmadik problémát jelent itt a morális elvekből az egyes szituációkban jelentkező *kötelezettség hozzárendelésének kérdése*. Mindenki által elfogadott elvnek tekinthető – mondja Habermas –, hogy az éhhalál előtt állót meg kell menteni, mégis ennek lebontása, a „címzeti kör” pontosítása nem olyan egyszerű, mint ahogy azt a fejlett államok jólétben élő polgárai és a harmadik világ éhezõ övezeteinek kontrasztja mutatja.³⁶ A morális irányítás tehát elkülönült jog nélkül nem megy – vonja le a következtetést Habermas.

A jog és a morál között Habermas egy másik dimenzióban is eltéréseket fedez fel, és ebből a szempontból is a jog közvetítő természetét állapítja meg. A morál és a jog különbsége úgy is megragadható – mondja –, hogy míg a morál a kulturális tudás szintjén szerveződik, addig a jog mind ezen, mind a cselekvési rendszerek szintjén megjelenik. „A jog mindkettő egyszerre: tudásrendszer és cselekvésrendszer. Éppúgy megragadható normatételek és interpretációk szövegeként, mint intézményként, azaz cselekvésirányítóként... Mivel a jog ily módon a társadalom és a kultúra szintjén egyidejűleg rögzítve van, képes az elsődlegesen tudásként létező észmorál (Vernunft-moral) gyengéit kiegyenlíteni.”³⁷ Fontos kiemelni az idézet tartalmának teljes súlyát azzal, hogy nyomatékosan utalunk a morál szintjén a magatartási szabályok létének elvetésére Habermasnál! Ez csak a kulturális eszmék, elvek és érvek területe, és a korábbi idézeiből tudjuk, hogy szabályok szintjén csak a közkerölcs területén lehetnek magatartási szabályok. Ám a közkerölcs a konvencionális erkölcsöt jelenti – a „tényleges érvényben-lelvőséget” –, és a posztkonvencionális társadalmakban ezek már leértékelődnek. Így érthető, hogy Habermas ebben a műben a morál eszme jellege mellett ezek szükséges szabályokká való konkretizálásának felmutatásához a jogot emeli a középpontba. Valaminek mindig ilyen szintre kell konkretizálni a morális eszméket, és ez a posztkonvencionális morál társadalmában csak a jog lehet. Habermas e fejtegetéseinek problematikusságának észleléséhez azonban ismét fel kell hívni a figyelmet Kohlberg empirikus elemzéseire, aki kimutatta, hogy a legfejlettebb nyugati társadalmakban is a konvencionális erkölcs szintjén cselekszenek igazán az emberek, és a posztkonvencionális szint feltevése csak elméleti konstrukció, melynek hatására várja csak el az e konstrukciót elfogadó morálfilozófus az e szerinti tömeges cselekvéseket, ám ezt az empirikus felmérések nem támasztják alá. Habermas, aki korábbi morál-filozófiai anyagában egész fejezetet szentelt Kohlberg elemzésének,³⁸ ebben a művében lényegében figyelmen kívül hagyja ezt. Ám ez a negligálás nem tünteti el fejtegetéseinek problematikusságát a posztkonvencionális társadalmak moráljáról. A közmorál leváltásának és eltüntetésének azonban ez csak az első fázisa.

A morális eszmék joggá transzformálása aztán Habermas e művében a kommunikatív hatalom kategóriájának behozásával valósul meg. Ezt tulajdonképpen a tömeges politikai akaratképzés politikai pártokra és időszakos választásokra alapozott mechanizmusával szemben fogalmazta meg, mivel ez utóbbiban a társadalom tömegei csak a néhány évenkénti szavazás által határozzák meg és legitimálják a törvényalkotó parlamenteket, és ez kevés a diskurzusetika fényében. Ehelyett az állami döntések folyamatos megvitatását megvalósító civilszervezetek és civiltársadalom kerül a középpontba Habermasnál, és ez a fo-

³⁶ HABERMAS, JÜRGEN: *Faktizität und Geltung. Beiträge zur Diskurstheorie des Rechts und des demokratischen Rechtsstaats*. Suhrkamp, Frankfurt am Main, 1992. 48.

³⁷ HABERMAS i.m. 146.

³⁸ Lásd HABERMAS: *A kommunikativ etika*. (i. m.) 122–126.

lyamatos állami döntési megvitatási mechanizmus jelenti a kommunikatív hatalmat. Ennek révén a mai csökkent értékű demokrácia helyett a minőségibb deliberatív demokrácia létrejöttében reménykedik.³⁹ A közmorál leváltása így a tömegdemokrácia leváltásával egészül ki.

Habermasnál a jog alkotási folyamataiban történik meg a morális eszmék közvetlen behozása a kommunikatív hatalom és civilszervezetei általi törvényjavaslat-megvitatásokon keresztül. Igaz, ez a milliók általi tömeges választások és az így létrejött parlamentek leértékelését és hatalomcsökkenését vonja maga után. A folyamatos civilszervezeti vitákban ugyanis a realitásban csak nagyon szűk értelmiségi csoportok tudnak részt venni, előképzettségük és főként napi szellemi munkájuk és munkaterhük által lehetővé téve. Továbbá általánosabb hatást e szűk értelmiségi viták közül is csak az válthat ki, melyek mögé a nagy tömegmédiák odaállnak, és kiemelten terjesztik, míg a médiatulajdonos körök által nem támogatott viták és vélemények a szűk körű viták után elhalnak. Így miközben Habermas a kommunikatív hatalmat szubjektív szándékai szerint úgy tervezi el, hogy ez a társadalom demokratikus deficitjének csökkentését és ennek deliberatív demokráciává alakítását fogja megteremteni, addig tényleges hatásában ez inkább az államhatalom szűk értelmiségi és a mögöttük álló tőkés körök alá rendelését valószínűsíti meg. Csak jelezni kell, hogy a deliberatív demokrácia hívei Habermason túlmenve olyan országos csúcserőtelmi fórum felállítását tervezték el a demokrácia feljavítása címszava alatt, amely a milliók által megválasztott parlament törvényét felülbírálná, és megakadályozhatná hatályba lépésüket.⁴⁰ De ugyanez működhetett az 1990-es években a hollandoknál is, amikor az akkori liberális kormánytöbbség által elfogadott polgári törvénykönyvükbe azt a szabály tették be, hogy a közvélemény (légyegében a médiaértelmiségek) diskurzusában megfogalmazódott álláspontot a bírának kötelező figyelembe venni jogértelmezésükben.

1.3.4. A közerkölcs és a kritikai morál további elkülönítései

Mint a bevezetőben jeleztük, *Otfried Höffnél* a közerkölcs és a tudatos, emelt szintű morál kettébontása hasonlóképpen jelenik meg, ahogy Habermas 1980-as években írt anyagaiban volt látható, de *Heller Agnes* általános etikáról írt anyaga is egy hasonló kettébontást ír le. Nézzük először Höffét, majd Hellert.

Höffnél a konkrét közösségekben létező morál és erkölcs (Moral und Sitte) jelenti azt, amit Habermasnál a közerkölcs alatt láttunk, és ennek az emelt szintű reflexióval kiszabadított változatát itt az erkölcsiség (Sittlichkeit) kategóriája fogja be – ahogy Habermasnál a morál, kritikai morál tette ezt –, ám itt jobban kiugrik a kettő közül az elsőnek a korlátozottabb viszonya. Ugyanis leírásában a konkrét életfeltételek a feltétlen erkölcsiség normáját korlátozzák, a klimatikus viszonyok, a kulturális szokások, stb. stb. mind meghatározott keretek közé szorítják be a feltétlen erkölcsiség által megkívántat, és így az nem tud teljesen megvalósulni: „Der Anspruch menschlichen Handelns auf Unbedingtheit (Sittlichkeit) mit den jeweiligen Randbedingungen, den klimatischen, geographischen, wirtschaftlichen u. a. Lebensbedingungen, den traditionellen Glaubensüberzeugungen sowie dem Stand empirischer Kenntnisse verbindet. Da das Unbedingte nur in geschichtlich wechselnden Verhaltensweisen und Institutionen zur Darstellung kommt, wird Sittlichkeit ohne die Konkretion in

³⁹ Lásd HABERMAS: *Faktizität und Geltung*. (i. m.) 186., magyar nyelven ennek kritikáját: POKOL BÉLA: *Habermas jogfilozófiája*, Magyar Filozófiai Szemle 1993/5. szám.

⁴⁰ Lásd Philip Pettit ez irányú terveinek ismertetését: POKOL BÉLA: *Feljegyzések a XXI. Jogfilozófiai Világkongresszusról*. Jogelméleti Szemle 2003/3.

Moral und Sitte nicht wirklich”.⁴¹ Höffe leírásában – implicite – tehát létezik egy feltétlen erkölcsiséget jelentő eszme-érték-normarendszer, ami az empirikus feltételek korlátai miatt tud csak kevert, nem tiszta morálként és erkölcsként megjelenni, ám ez csak alacsonyabb rendű, és az erkölcsiség feltétlensége ad alapot arra, hogy az egyes ember kritizálja közössége morálját és erkölcsét: „Die Sittlichkeit ist nicht mit einer bestimmten Moral identisch, vielmehr bezeichnet sie den unbedingten Anspruch, von dem her die Moral ihre Rechtfertigung, oder auch Disqualifizierung erfährt”.⁴² Van itt persze egy kettősség, mert egyrészt Höffe nem ismeri el, hogy e korlátoktól mentesen, tényleges empirikus feltételek nélkül lehetséges lenne ennek a tiszta, feltétlen erkölcsiségnek a megvalósulása, ám másrészt most láthattuk, hogy mint eszmei bázis mégis létezik ez, és ez jelenti a létező közmorál és közerkölcs kritizálási alapját.

Ténylegesen aztán e kettősség úgy szűnik meg a legtöbb moráleteoretikusnál, hogy a közerkölcs és a közmorál alacsonyabb rendűségét proklamálják, és egy megvalósítandó feltétel nélküli morált hangoztatnak. (Miért kellene megelégedni egy korlátozott, alacsonyabb rendűvel?!) Láttuk, hogy Habermas a kezdeti, Höfféhez hasonló álláspontja után ebbe az irányba tolódott el, de a kevésbé szofisztikált jogi moralisták átvéve a közmorált vagy közerkölcsöt leértékelő álláspontot, egyszerűen az önmaguk által létrehozott kritikai morált tekintik „a” morálnak – anélkül, hogy ezt a csúsztatást már nyilvánosan tematizálnák –, és evidensként „a” morálnak tekintik elméleti alkotásukat.⁴³

Heller Ágnes 1988-ban írt általános etikájában szintén egy közvetítő álláspontot látszik elfoglalni a közerkölcs és a felettes tudatos morál közötti viszonyban, de végső kifutása inkább az utóbbi felé tolja el álláspontját, vagyis ha más fogalmi keretek között is, de a Höffe általi verziót olvashatjuk tőle is. Elemzésének lényege, hogy az eddigi történeti fejlődésben az erkölcs két struktúraváltását teszi fel, melyben a külső tekintélyként adott, tradicionális erkölcsi normák általi magatartás irányítottsága helyére egyre inkább a közösségek normáinak az egyének általi tudatos, belső leellenőrzése alakul ki, és így a pusztá engedelmeskedés helyett a belsővé tett norma lelkiismeret általi szankcionálása biztosítja a tömeges normakövetést. De másrészt ez a tudatos ellenőrzés a közösségi normák elvetése felé is ösztönözhet, ha az egyének általi leellenőrzés átfogó elveinek és értékeinek nem felelnek meg a közösségi erkölcs normái. Úgy tűnik elemzéséből, hogy a két struktúraváltásban az adja a fokozatot, hogy míg az első csak létrehozza a külső tekintélyben adott erkölcsi norma utólagos belső, egyéni leellenőrzését, és így a belsővé tett normák követésének lelkiismeret általi pótlólagos szankcionálását, addig a második struktúraváltás már teljes mértékben elveti a külső tekintély általi elfogadást, és az ilyen fokra jutott egyénnél csak a belső ellenőrzés általi elfogadás után van közösségi normakövetés. Pontosabban ezt már akkor nem is lehet közösségi normának nevezni, mert nincs külső közösségi szankció – vagy legalábbis ez nem hat –, hanem csak a belső, lelkiismereti szankció létezik, és ez az *erkölcsi autonómia* érettségi foka. Heller különböző értékeléseket tesz e fejlődési tendenciát vázolva, de végül is a tiszta belső követést és a külső szankcionálás eltűnését tekinti megfelelőnek a jövő társadalma számára, és ahogy ő nevezi, az erkölcsi autonómia létrejöttét. (Csak zárójelben kell felhívni a figyelmet, hogy míg Kantnál a morális autonómia az egyén anyagi és érzelmi-érzelmi motivációktól való szabadságát, attól való függetlenségét jelenti, addig itt az erköl-

⁴¹ HÖFFE, OTFRIED: *Lexikon der Ethik*, (Vierte, neubearbeitete Auflage). Verlag C. H. Beck, München, 1992. 187.

⁴² HÖFFE i.m. 248.

⁴³ Lásd magyar nyelven gyűjteményes kötetüket: Bódig/Gyórfi/Szabó (szerk.): A Hart utáni jogelmélet alapproblémái, Bibo Kiadó, Miskolc, 2004., kritikájukhoz: POKOL BÉLA: *Hart és vitapartnerei a jogról, az erkölcsről és az autoritásról*, Jogelméleti Szemle 2008/1.

csi autonómia tartamilag a közösségi erkölcsi normáktól való szabadságot jelenti, az attól való autonómiát...). Vagyis más szavakkal és fogalmakkal, de Habermas és Höffe álláspontja ez is.

Nézzük Heller álláspontját szövegszerűen: „Röviden, az erkölcs nem egyéb, mint mindenfajta, erkölcsileg fontos cselekedetben megteremtődő, megőrzött, kibővített és fenntartott erkölcsi autonómia. Az erkölcsi autonómia azt jelenti, hogy a személy szabadon választja meg azt a cselekedetet, amely egybevág az általa érvényesnek elfogadott normákkal. Az erkölcsi autonómia kritikai oldala (érvénytelenítés, bizonyos konkrét magatartási normák elutasítása) és pozitív oldala (kiállunk elvont normák, eszmék, sőt akár univerzális normák mellett) egyaránt az interakcióban válik valósággá”.⁴⁴ Kifejti, hogy ma még az erkölcsi autonómia, a belső lelkiismeret általi magatartásirányítás csak kisebb köröket jellemez, nem általános, ám eközben létrejön a közerkölcsi, külső tekintélynormák lerombolódása, és ez csak akkor nem válik nagyobb veszéllyé, ha ez a belső irányítottság tömegessé válik a jövőben: „A struktúrában rejlő veszély csak akkor küzdhető le, ha a „lelkiismeret mint végső döntőbíró”-nak nevezett struktúra konkretizálódik az etikai világban, és „magától értetődővé” válik az etikai világok (így többes számban) lakosai számára.”⁴⁵ A közerkölcs és a közmorál felolvadása és a kritikai morál (itt: erkölcsi autonómia) univerzális világmoráljának létrejötte ez, még ha ez nem is kap olyan feszes kidolgozást, mint Habermas diskurzusetikája és az azzal összekötött jog normarendje.

1.4. A témakör realitása és fogalmakba öntése közötti feszültségek

Az erkölcs és a morál területének elemzése közben ki kell térni a mindennapi szóhasználat és az elméleti feldolgozások fogalmainak alapvető eltérésére, és arra, hogy bár minden társadalmi szféra vizsgálatánál vannak fogalmi homályosságok, de ebben a szellemi szektorban ez a homályosság magát a közös szóhasználatot is megkérdőjelezi. Nézzük közelebbről a fogalmi gondokat és homályosságokat.

1) Az első rögtön az, hogy a hétköznapi szóhasználatban a „morál” szó szinte meg sem jelent hosszú ideig, és az „erkölcs” (a „jó erkölcsök” az „erkölcsös”) használata volt inkább megfigyelhető. Ám ez kb. az 1700-as évek elejétől, a latin után a nemzeti nyelvek kialakulásának idején az európai népek nyelveiben a szexuális erkölcsre szűkülve lett használatos, és az „erkölcsös ember” (főleg asszonyok és lányok) minősítése a szexuális érintkezés visszafogottságát jelentette.⁴⁶ Az 1900-as évek elejére pedig a férfiember szexuális szabadságának nagyobb tolerálása révén az „erkölcs”, „erkölcsös” szóhasználat szinte egyetlen értelmére az asszony férjéhez való hűsége, és a lány érintetlenségének házasságig való megőrzésére lett. Az „erkölcsrendszert” mint a prostitúció ellenőrzésének rendőrségén belüli részlege pontosan kifejezi azt, amit az európai nyelvekben az erkölcs alatt a mindennapokban értett a legtöbb ember az utóbbi évszázadban. Ám látni kell azt is, hogy épp az legutóbbi évtizedek e téren a nagy tolerálást hozták létre – a férfiak után – még a fiatal lányoktól elvárt szexuális visszafogottság terén is, és így az „erkölcsös” egyetlen tömeges használata is lényegében megszűnőben van. Bár empirikus vizsgálat kellene a pontos képhez, de a tapasztalatok azt mutatják, hogy már csak az egészen idősök használják ebben az értelemben az „erkölcs” és az „erkölcsös” szavakat mint követelményt.

⁴⁴ HELLER ÁGNES: *Általános etika*, (Ford. Berényi Gábor). Cserépfalvi Kiadó, Budapest, 1992. 82.

⁴⁵ HELLER i.m. 143.

⁴⁶ MACINTYRE, ALASDAIR: *Az erény nyomában. Erkölcselméleti tanulmány*, Osiris, Budapest. 999. 61.

Az erkölcs kifejezés egy másik szélesebb körű használatát talán a kereskedők és az iparúzők ármegállapítására, és a vagyoni jogi szerződések értékegyensúlyának megkövetelésénél láthattunk még az elmúlt évtizedekben mind a magyar, mind a német jogi szóhasználatban, amikor a jó erkölcsökbe ütköző szerződés semmisségét, vagy a német magánjogban a tartalmilag ugyanezt jelentő „Treu und Glaube” mérce betartását tették kötelezővé. Egyrészt azonban ezt az 1800-as évek végéről itt hagyott formulát csak a legritkábban használták a bírói gyakorlatban a jogbiztonságot lehetetlenné tevő homályossága miatt, másrészt az ide vonatkozó követelményeket a kereskedelmi és üzleti körök mindennapjaiban és vitáiban inkább a „tisztesség” standardjainak tekintik, és az erkölcs és morál kifejezések nem jelennek meg.

Végül említeni lehet a mindennapi szóhasználatban az utóbbi évtizedekben elterjedt szakmai etikákat (az „ügyvédi etika”, „újságíró etika”, „médiаетika” stb.), melyek a külső állami szabályok mellett az egyes foglalkozási ágak átfogó kamarai szervei által létrehozott részletesebb magatartási szabályainak gyűjteményeit jelentik. Tartalmilag azonban ezek inkább csak az állam jogi szabályozásának önmegtartóztatását, és ehelyett a magatartási szabályok részletezésének szakmai önkormányzatokra delegálását jelentik, és ennek csak anynyi köze van az erkölcshez, amennyi a jog esetében is megfigyelhető. De az ezzel foglalkozó néhány leírás sem köti ezeket az erkölcs- és morálméletekhez.

Ebből a helyzetből ered az, hogy az erkölcs és a morál kifejezések a hétköznapi használat hiányában (vagy, mint láttuk, egy teljesen szűk értelmű használata miatt) csak az elméleti reflexiókban léteznek. Ebből következik aztán az ezzel foglalkozó teoretikusok nagy szabadsága ezek tartalmának alakításában, mely szabadság a mindennapokban tömegesen használt fogalmaknál nem lehetséges, mert ezeknél a használt tartalom a kötelező kiindulópont az elméleti reflexióknál is. De ez a szabadság az erkölcs és a morál teoretikusainál azal is növekszik, hogy míg a többi szellemi szektor professzionális működtetőinek nagy tömege egy közös nyelvhasználatban őrzi az adott szellemi szektor szavait és fogalmait (jogászok, közgazdászok, irodalmárok, orvosok, mérnökök, szociológusok stb.), és az ettől való eltérést rögtön élénk tiltakozás kísérné az e szavakra vonatkozó eltérő tartalmak bevitelénél, addig a morál és az erkölcs területén nincsenek őrzőként professzionális közösségek a mindennapi élet tömeges használata felett – most tekintsünk el az egyes vallási közösségeken belüli istentiszteleti prédikációkban vagy a gyónási tevékenység közbeni esetleges erkölcsi-morális neveléstől, mivel ez nem az egységes társadalom szintjén jelenik meg, és csak az átfogó társadalmi közösség kis részeit érinti. Ez a strukturális sajátosság pedig azt hozza létre, hogy a morállal és az erkölccsel foglalkozó teoretikusok szinte minden kontroll nélkül *önmaguk adhatnak tartalmat* az általuk megkonstruált erkölcsi és morális képnek.

Ebből következett az is az elmúlt évszázadban, hogy csak az egészen szűk körű egyetemi végzettségű csoportja találkozott a morállal egyáltalán a morálfilozófusok egyszerűsített morálfelfogásainak leírásainak képében – ez alig három-négy százalékot jelentett az elmúlt évtizedekig az európai országokban –, és ezeknek is csak töredéke vette használatba ezeket a fogalmakat. Az erkölcs és a morál kifejezései és az erre vonatkozó kliséi, szlogenjei, mércéi – a mindennapi tömeges használatától elkülönülve – így eleve egy szűk, műveltebb körön belül hatnak és használatosak. Persze a morállal szinonimaként szélesebb körben is használnak más fogalmakat azokra az aspektusokra, melyek a morálméletekben is megjelennek, pl. hogy egy magatartás egy szituációban tisztességes, vagy illendő, illetve ennek ellenkezője, de ezek nem kötődnek a szélesebb használók tudatában az erkölcshez vagy a morálhoz. Ez a helyzet létrehozta, hogy csak a filozófiailag, társadalomtudományilag képzettek és közülük is csak egy részük használja az egymás közötti szűk értelmiségi vitákban

a morálfilozófusok fogalmait és morális elméleteit, illetve a médiához történő hozzáférés esetén publicisztikákban ezek egyszerűsített verzióinak kifejezéseit tömeges olvasásra is megjelentetik. Ám a felhasználásnak és a tömegek felé terjesztésnek ez a médián keresztüli útja spontán módon létrehozza a politikai célok és eszmei táborok szerinti elfogult morális leírásokat és morális fogalmi elterjesztéseket. *Vagyis a morállal és az erkölccsel foglalkozó teoretikusok nemcsak szabadok a tartalmak megadásánál, fogalmaik kialakításánál, hanem a tömegek felé történő terjesztésben a médiára rászorulva spontán módon átpolitizálódott és politikailag többé-kevésbé instrumentalizált morális leírásokat adhatnak csak.* A milliók felé a médiaterjesztésben a napilapokban, a nagynézettségű televíziós magazinokban stb. csak annak a moráleméletnek a média adott része felett domináló tőkés csoportok és értelmiségi segítőik, illetve mögöttes társadalmi csoportjuk érdekeivel és véleményeivel egyezően konstruálják meg „a” morál követelményeit.

Másik gond az erkölcs és a morál elméleti reflexióival, hogy az elmúlt kétszáz évben felfutó morálemléletek is egy szűkítést hoztak létre a vizsgált szektorban, noha itt a szűkítés egyáltalán nem a szexuális térre szűkítést jelenti, ami a mindennapi szóhasználatot jellemzi. A szűkítés itt abban áll, hogy a lelkiismereti érzület került a középpontba, és a cselekedetek *lelkiismereti érzülettel kísérése* metszi ki az erkölcsi és morális viselkedés területének határait. Mint láttuk, abban van eltérés a hegeli és a kanti moráleméleti vonalban, hogy mennyiben kötik a lelkiismereti érzületet az objektíven fennálló közösségi erkölcsi normákhoz, de e normák érzülettel kísérése áll a középpontban mindkettőnél. Így azonban kiesik a magatartási szabályok egy óriási területe, amely az illem, a tiszteletudás, az udvariasság területeként kap megfogalmazást, ám ezekben nincs érzülettel kísérés a magatartási minták betartása közben. Az ember ezek szerint inkább *külsőleg viselkedik*. Sok vizsgálódó ezek egy részét különösebb elemzés nélkül mint az erkölcsös magatartás részeit fogja fel, más részét pedig teljesen figyelmen kívül hagyja, vagy egyáltalán nem is reflektál ezekre. Különösen azok a morálemléletek, amelyek az előbbi két pozíció közül a belső szubjektív érzülethez kötötték a morált – mint a kanti – tekintenek el teljesen ettől a területtől. Pl. Kant csak a morálról és a jogról beszél, és az ő korában is ténylegesen létező sok-sok száz illemnorma, a tiszteletudás, illetve az udvariasság nagytömegű szabályanyaga egyszerűen nem kap megfogalmazást nála, és ezzel eltünteti ezeket, de ugyanez jellemzi az ebbe az irányzatba tartozó összes elméletet. E területek behozása ma inkább a normaszociológiai és erkölcszociológiai leírásokban található meg, de ezek eléggé szegényes elméleti tudatossággal rendelkeznek, így nehéz útköztetni fogalmaikat a morálemléletekkel, másik oldalról pedig a morálemléletekkel foglalkozók általános sajátossága az empirikus leírásokkal szembeni teljes közönyösség.

Az elméletek közül szinte csak Rudolf von Jhering morál- és erkölcselmélete tartalmazza a szűkebb területen túl az illem, a tiszteletudás és az udvariasság normáinak elemzését is, ezeknek az lelkiismereti érzülettel kísérés melletti, szűkebb értelemben vett morális cselekvésekhez való viszonyát, illetve a történelmi trendeket e magatartási szabályok változása terén. Leírásában nyilvánvalóvá válik, hogy noha az elmúlt kétszáz évben a korábbi, sok-sok ezer illem- és udvariassági norma már sokkal szűkebb körre szorult vissza, és az egyes egyének szabadabban dönthetnek az érintkezésekben a magatartásuk részleteinek alakításáról, de számtalan ilyen norma létezik ma is, és ezek jó részének megsértése a legnagyobb közbotrányokozás lenne, akár jogi szankcionálást is magával vonva, de a környezete teljes megvetésétől övezve élhetne csak tovább az ezeket megsértő. Próbáljon meg valaki a nagy meleg ellen védekezve meztelenre vetkőzni egy vasútállomáson, vagy használja toalettnek

szüksége elvégzésére órataratás közben a tantermet! – és még ezer ilyen tiltó illemnormát lehetne felsorolni, melyeket állandóan betartunk, és így szinte ki is esik a tudatunkból. Ezek azonban a normáink nagy részét alkotják, és az ettől eltekintő morálemléletek, melyek csak az érzülettel kísért szűkebb morális normákat, illetve értékeket, másik oldalról pedig csak a jogot fogják be kategóriáikba, elvétik a realitást.

1.5. A morál változtathatósága

Mint a bevezetőben jeleztük, ha tartalmilag megnézzük a közösségi erkölcsöt feltételező és az egyéni morális döntéseket ehhez szilárdan hozzákötő, az ezek által azt meg nem változtatható pozíciót, és ezzel szemben az egyén szabad reflexiójával ön maga számára létrehozott morál propagálásának pozícióját, akkor az utóbbit mint a közösségi erkölcs anyagának teljes szabadsággal változtatható pozícióját, míg az előbbit mint a közösségi erkölcsöt mozdulatlanak és változatlanak feltevő pozíciót ragadhatjuk meg, és így is kifejezhetjük a szembenállásuk egy fontos aspektusát. Ezt az aspektust a középpontba emelve azonban összehasonlíthatóvá tettük az erkölcs/morál területének két szembenálló pozícióját a más szellemi szektorokban a változtathatóságról és ennek korlátairól szóló vitákkal és itt megfigyelhető történelmi trendekkel. Különösen a jog területén kapott ez széleskörű elemzéseket, és az 1900-as évek elején a jogszociológia mint kutatási ág épp annak észlelése után jött létre, hogy bár a modern államgépezet apparátusainak kialakulása lehetővé tette az 1800-as évek elejétől egyre szélesebben a korábbi szokásjogi rögzítettségben levő jog – mely csak a fűnövszerű lassúsággal, generációk változásaival volt kis részletekben megváltoztatható – gyors átalakítását, de egy szint után az így létrehozott írott jogi normák mint papírjogi szabályok csak elszaladtak az emberek feje felett, és nem váltak ténylegesen követett joggá. Ugyanígy megfigyelhető a modern művészeti ágakban is, hogy a kialakult tömeges szépérzék formálható a tudatos esztétikák, irodalmi és más művészeti kritikák egyszerűsített leírásainak folyamatos publicisztikai és oktatásbeli terjesztésével a művelődési szint emelkedésének egy foka után, de a legszélesebb tömegek szépérzéke csak egészen lassan változtatható, így az ettől elszakadó esztétikák mércéi és a művészeti ágakon belüli standardok szerint alkotók művei csak szűk elitkörökben találnak tetszésre, de a szélesebb rétegekben visszhangtalanok maradnak.

A csak lassú változtatást elviselő tömeges normakövetés és tömeges szépérzék léte ellenére bizonyos változások azonban végbemennek, és ezt évek vagy évtizedek viszonyában láthatjuk a tömeges jogérzék eltolódásával, vagy ugyanígy a szépérzék megváltozásánál is évtizedek alatt, amikor a korábbi korszakban nagy tetszést arató művek ugyanazon a széles tömegszinten mára giccsesnek és ripacskodónak minősülnek. És hogy egy-egy társadalomban vagy szélesebb kultúrkörben a tömegek szintjén van meghatározott jellemzőkkel körbeírható szépérzék pl. az irodalom vagy a filmek területén, azt rögtön láthatja, aki pl. az indiai sikerfilmeket elhossa egy európai országba, és itt akar ezekből tömegsikert elérni. A tömegesen bevett szépérzék eltérése a két kultúrkörben ezt lehetetlenné teszi.

Az e szellemi szférákban szerzett tanulság a tömegesen bevett jogérzékéről és szépérzékéről, illetve az ezek alapján történő cselekvések és megítélések működéséről azt mutatta az elemzésekben, hogy ha létrejönnek ezekben a szektorokban a tudatos reflexió intézményei (a tudatos jogalkotási gépezetek vagy a művészeti folyóiratok, esztétikai és irodalomkritikai zsűrizések stb.) és az ezek alapján működő írott jogi normák és művészeti tevékenységek, illetve termékeik rendszere, akkor ezek tömeges követését, illetve elfogadását is külön mechanizmusokkal és intézményekkel kell biztosítani, mert máskülönben mint papírjog vagy

mint művészi eredetieskedés minden követés és realizálódás, illetve hatás nélkül maradnak. A jog terén ez egyrészt a visszafogottabb jogváltoztatást kényszerítette ki az 1900-as évek elejének jogszociológiai feltárásai óta, de másrészt a mégis szükséges jogváltoztatásokhoz az egyes területeken úgy is igyekeznek reális követést biztosítani, hogy az itteni cselekvéseket előzetes hatósági engedélyhez kötik, és a hatóság a jogi előírásoknak való megfelelést megvizsgálva adja ki csak az engedélyt, ezzel biztosítva egyedi esetekben is a tömeges cselekvésekben a jogi norma szerinti lefolyást. Vagyis miután a jogi normák létrehozását tudatos döntéstől tették függővé az 1800-as évektől egyre szélesebben, és sűrű időközönkénti változtatásuk jött létre, ezzel párhuzamosan a jogi normák egy részénél (a hatósági-közigazgatási jog területein) még az egyedi realizálódásuk sem maradt az önkéntes jogkövetésre bízva – amit bíróságok döntenének el, ha az emberi érintkezésben ezek vitássá válnának –, hanem a jog alkalmazása is tudatos egyedi hatósági döntéstől vált függővé, és csak így lehetett biztosítani a gyorsan változtatható jog tömeges követését. Ez persze lemezevít és bürokratizálja a mindennapi emberi döntések illetve cselekvések lehetőségeit, és az élet mindennapjait ezer és ezer hatósági eljáráshoz kötve állandó frusztrációt és tömeges elégedetlenséget hoz létre, így csak óvatosan lehet ezek számának növelésével bánni, de nélkül meg csak papírgog maradna a sok és szükséges jogi előírás a sűrű változtatások esetén. És még emellett is, a döntéstől függővé vált, pozitíválódott és bevett jogi előírásokat könnyelműen változtató jog egyes részei így is sok esetben papírgog maradnak minden követés nélkül.

De a modern művészeti ágakban is látható, hogy az esztétikákkal és művészeti professzionisták kritikáival és intézményeivel ellátott művészeti tevékenységeknél és termékeiknél is hasonló jelenségek vannak, mint a pozitíválódott jogban, és az ottani papírgognak maradás megfelelője itt a tömeges művészi visszhangtalanság. Szűk körű esztéta és irodalmi kritikai stábok, intézményes zsűrizések jönnek létre, melyeknek megfelelő a művész – ugyanazon az esztétikai és művészetelméleti és -alkotási leírásokon szocializálódva és a művészeti tevékenységét ezekre alapozva begyakorolva –, de a tömeges szépérzéktől való eltérés miatt szélesebb körökben visszhangtalan marad. Csak a művészefogyasztó tömegek belső differenciálódása és a műveltebb körökből elitkörök kiemelkedése „vájtt fülű” illetve ezeket körbevevő sznobok csoportjaival teszi lehetővé, hogy némi visszhangjuk legyen a tömegesen bevett szépérzéktől eltérően alkotó professzionális művészeknek, és az eltérő szépérzék szerinti standardjaik egy része évtizedek lassú ritmusában átalakítsa a milliós tömegek szintjén levő szépérzékét.

E két szellemi szektorban a tanulság tehát a meglévő szellemi anyagok és tömegek érzékébe beivódott „jogos” és „szép” változtathatóságát illetően, hogy *csak részleges és lassú tempóban végrehajtott változtatások tudnak átmenni, és még ez a lassú változtatási tempó is csak külön mechanizmusok és intézmények létrehozásával vált itt lehetővé*. Nézzük meg, hogyan áll ez a helyzet a közmorál/közerkölcs területén.

Bizonyos fokig az erkölcsi szektorban is megfigyelhetők azok az 1800-as évek második felétől felgyorsulóan létrejövő intézmények és mechanizmusok, melyek az emberek erkölcsi ítéletének átformálását célozzák meg, és amelyek révén az erkölcsi normák/elvek/értékek éppúgy pozitíválódnak – azaz döntéstől válnak függővé –, mint ahogy az a szokásjogból írott joggá átfeljlődésben történt, vagy ahogy azt a művészeti szférában a tömeges szépérzék felett a szépitéletek esztétikákkal és művészeti kritikákkal történő ellátása kapcsán láttuk. Míg azonban ott egy önálló professzionális alrendszer bomlott ki ezek gondozására – pl. a jogrendszer és a jogászság képében –, addig az erkölcs terén ez nem tudott végbemenni, hanem egy sor szellemi szféra mellékesen, a fő tevékenysége ellátása közben látja ezt el.

A) A vallási szféra, mely a kereszténységben hagyományosan az üdvözülés központi aspektusának tartotta az érület milyenségét, a lélekápolás feladatát kiemelkedőnek tekintette, és folyamatosan végezte. Csak a modern időkre tekintettel e szféránál az európai társadalmakban az istentiszteletek erkölcsi nevelését, illetve a katolikus egyházban ezen túl még a gyónási tevékenység közbeni erkölcsi nevelést kell említeni. A templomba járás csökkenésével és a szekularizációval azonban ma már ez mint össztársadalmi erkölcsi nevelés nem jön szóba, miközben persze a kereszténységnek a lelkiségre és tudati érületre figyelő sok évszázados tevékenységének gyümölcsei mélyen beivódtak már az európai népeknél és az itteniek kirajzásából létrejött más népeknél az ateistává lett társadalmi részbe is, és a valamikori keresztény erkölcsi mércék és értékek ott vannak implicite ezek tudatában is.

B) A művészetek közül a regények, novellák, színdarabok tömeges erkölcsi nevelő és átnevelő hatása az írástudás általánossá válásával különösen az 1800-as évek végétől bomlott ki, és ezt a kommunikációs médiumok skálájának bővülése a mozi mellett a rádiózás, majd a televíziózás megjelenésével az 1950-es évektől a folyamatos erkölcsi érték gondozás és -formálás centrumába tette. A nagy filmsorozatok és szappanoperák sok milliós nézettsége – heti esetleg többszöri adásokkal – az e filmekbe betáplált erkölcsi dilemmák meghatározott irányú feloldásának sugallásával és sulykolásával bizonyos fokig át tudja építeni a milliók erkölcsi érzékét és erkölcsi normáit/elveit/értékeit. (És ez a fiatalabb és még formálhatóbb erkölcsi érzékkel rendelkező rétegekben fokozottabban lehetséges!) Ez az erkölcsi befolyásolási hatalom a tömegmédia kezében a sokmillió tömegek felett azonban a tapasztalatok szerint sokszor egyáltalán nem az erkölcsnemesítés, a harmonikus együttlét fontosságának hangsúlyozása és az ilyen magatartási normák sulykolása felé hat – noha akadnak ilyen filmek és műsorok is az egyes csatornáktól függően –, hanem a profitmotívum miatti nagy nézettségre törekvés és a konkurencia legyűrése érdekében az alpári ösztönök felkeltése és a műsorok ezekre alapozása sokszor erkölcsrombolást hoz létre. Vagyis miközben a tömegmédia kiépülése szinte a jogot meghaladóan pozitívnál tudta az erkölcsi normavilág tömeges szintjén az átformálási lehetőségeket, addig ez a potenciál a profitmotívumra törekvés révén nemhogy az erkölcsépítésre és az erre alapozott erkölcsformálásra kapna lehetőséget, hanem jórészt inkább az erkölcsrombolás felé kap kihasználást. A profitmotívum mellett persze itt egy mélyebb összefüggés is van – melyre még vissza kell térni –, és ezt úgy lehet röviden megfogalmazni, hogy az utóbbi évtizedekben a nyugati világban a globalizáció folyamatai az egyes nemzeti társadalmak fölé egy egységesülő termelési és uralmi rendet kezdtek kiépíteni, és ennek révén egy folyamatos küzdelem alakult ki a helyi, nemzeti társadalomszervezést védő erők és a globális uralmi rend erői között. A létező köz-erkölcsök pedig értelemszerűen a nemzeti társadalmak hagyományos normái, elvei és értékhangsúlyai szerint formálódtak, így a globális uralmi rend erőinek nemzeti társadalomszervezés visszaszorítására tett erőfeszítései ezek felmorzsolását is célozzák. A globális média hatalmak kezében levő helyi, főként kereskedelmi médiák erkölcsromboló tevékenységének elemzésénél erről a összefüggésről nem szabad megfeledkezni.

C) A tömegmédia azonban a direktebb erkölcsformálása mellett a híryanagok és a világ eseményeinek kézhez tartásával is meghatározza az erkölcsi ítéleteket. Igaz, az előbbihez képest ennek már szorosabb korlátai vannak, mert a tömeges események hosszabb távon közvetlen érzékeléssel is eljutnak a sok millió ember tudatába, és ekkor a valósággal szembenálló sugalmazásával nemhogy manipulálni tudná a média az esemény tömegtudatba kerülését, hanem inkább visszacsapó hatásként az emberek mint hazugságot vetik el a média

teljes hírbemutatóját. E korból ellenére azért a média e téren is nagy szabadságot élvez sokszor, és befolyásolni tudja a tömeges erkölcsi értékeléseket.

D) Végül ki kell térni az erkölcsi normák/elvek/értékek pozitívalódásának elemzésénél az utóbbi évtizedekben óriási mértékben felerősödő emberi jogi doktrínára és ennek intézményrendszerére, mely az erkölcsi szférát a joggal összefonva mindkét szférát átformálja. Az emberi jogok mint a természet által az emberbe ültetett örökjogok feltételezése – a korábbi, isteni természetjogban való hit helyett – az 1600-as évek végétől kezdve formálta a fennálló feudális állapotokkal szembeni politikai és eszmei küzdelmeket Európában, majd az ezekkel összekötött követelések részleges (legalább formális) megvalósulása a polgári átalakulás nyomán, illetve a történelemszemlélet tudományos alapokra helyeződésével ez az 1800-as évek elejétől mint naivitás elvetésre került. A szűk szellemi körökre (főként a katolikus teológusokra) visszaszorult természetjogban való hit aztán az 1940-es évek közepétől a második világháború lezárását követő események kapcsán kapott ismét erőre – kevésbé a tényleges morál- és jogfilozófiában, mint inkább az ideológiai-szellemi szférában. Ugyanis az ekkor dominánssá vált amerikai katonai és politikai vezetés a legyőzöttek vezérkaraival való leszámolás során az ehhez hiányzó nemzetközi jogi anyag pótlására a természetjogi eszmét reaktíválta: bár a legyőzöttek államainak helyi joga lehetővé tette a számon kért cselekményeket, de ezeket mint a természetjoggal szemben állókat meg kellett volna tagadniuk az alárendelteknek, mert ezek ezen az alapon semmisnek minősültek. Ez a háború utáni légkör a reaktívált természetjognak óriási terjesztést biztosított, és az ideológiai ösztökélés efelé a jog- és morálfilozófiában is egy időre bizonyos teret nyert, ám ez hamar lehanyatlott, és a nürnbergi perek után ezek sulykolása elült. Csak az 1970-es években nyertek ezek az eszmék ismét teret, ahogy az amerikai vezetés a szovjet blokkal szembeni felmorzsolás taktikáját az emberi jogok ottani megsértéseinek nyilvánosság előtti folyamatos hangoztatására kezdte alapozni (lásd a Carter-doktrínát és a helsinki egyezményt). A szovjet blokkon belüli szellemi ellenállás így ettől kezdve az emberi jogokért való politikai és szellemi harc formáját öltötte, és ez ismét pátozzal töltötte el a természetjognak ezt a verzióját a nyilvánosság előtt. Később ugyanezt a szellemi taktikát folytatta aztán az amerikaiak által dominált nyugati világ az 1990-es évek elejétől, amikor a szétesett szovjet bloktól függetlenné vált közép- és kelet-európai államokat integrálni kezdte, és az itteni helyi törvényhozások feletti ellenőrzést az emberi jogok központi kezelésére alapozta. Európában a strasbourgi emberjogi bíróság nemzeti törvényhozások feletti ellenőrzése, valamint a helyi alkotmánybíróságok különböző fokban emberi jogi doktrínákhoz kötése központi szerepet biztosított az amerikai intézmények és szerzők által dominált emberjogi eszmekincsnek. A média nagy részének ehhez való kötődése ezekben az országokban pedig a mindennapok vitáiba és döntéseibe is leviszi az emberjogi ideológia érveléseit és szempontjait. Ez pedig egy kibogozhatatlan egységben tartva a morális elveket és a jogi normákat a jogi vitákat is állandóan morális érvekkel keveri, és ezzel látszólag a morális aspektus növekedése jön létre napjainkra. Persze ezt látszólagosnak kell nevezni, mert ténylegesen a nagy erővel terjesztett morálfilozófiai alapművek és különösen ezek média általi konkretizálásai a legközvetlenebbül összefonódnak a globális nyugati világban domináns társadalmi csoport politikai érdekeivel és céljaival, és az egyes nemzetállamok törvényhozása feletti emberjogi kontroll csak a morális takarót biztosítja a globális rendhez. (A kritika ellenére hozzá kell tenni, hogy bizonyos ellentétek oldásában pozitívan is hatnak az emberi jogok már ma is, és kiszabadítva a globális uralmi rend szolgálatától lehetne találni bennük a jö-

vőben is potenciált a harmonikus társadalmi állapotok biztosítására, noha természetjogi származtatásuk tudományosan ma már nem állítható.)

Összességében tehát az látható, hogy egyrészt a tömegműedumok mindennapokat átható ereje révén az egyes emberek erkölcsi normáinak, elveinek pozitívalódását – tudatos társadalmi döntéstől függővé válását és ezzel folyamatos átformálási lehetőségét – létre tudták hozni, másrészt az emberjogi doktrína központivá válása a jog működése felett egy összefont morális/jogi érvelési rendszerbe fogta össze a nyugati civilizációs kör társadalmainak jogszolgáltatásait. Azonban mindkét rész alapvetően elszakad a helyi nemzeti társadalmak belső csoportjaitól, illetve az ezek által vallott erkölcsi-morális elvi hangsúlyoktól, és az erkölcsi-morális pozitívalódásnak ez a kettős rendszere egyrészt a globális média főként Amerikában székelő erőinek központi erkölcsstermelését viszi le a helyi népekhez, másrészt az emberjogi ideológia szintén amerikai termelőközpontjai formálják felülről a helyi jogrendszerek morális érvekbe öltöztetett tevékenységét. Ez a kettős globális erkölcsformálás tagadhatatlanul hat, és pozitívalta bizonyos fokig a helyi népek erkölcsét, de ez a tudatos erkölcsformálás sokszor mint puszta propaganda lepleződik le, illetve a helyi népek elitjeinek jó része mint az amerikai szellemi gyarmatosítást kezeli és harcol ellene.

1.6. Összegzés

(*A morális döntés/megítélés jellemzői*) *Definíció:* a morál az egyes ember magatartása felé a legszélesebb társadalmi közössége által vallott és elvárt helyességi mércéket jelenti.

– Számtalan magatartási normát követünk, melyek konkrét részleteit udvariassági és illembeli szempontok is formálták, de ezek mellett a közösségünk egyéni viselkedésektől általánosan elvárt helyességi mércéi (a becsületesség, a segítőkészség stb.) is rajta hagyták lenyomatukat. A morál így nyomokban minden közösségi normában és normakövetésben benne van egy bizonyos fokig, de a mai nyugati társadalmakban ezek mellett a szűkebben vett morális döntésnek, illetve mások morális megítélésének azt tekintik, amikor olyan döntési helyzet merül fel, melyben a mindennapjainkban rutinszerűen bevett és döntően énközpontú szempontokat félre kell tolni, és az emberre, illetve szűkebb környezetére esetleg komoly hátrányokat, anyagi veszteségeket, nagyobb kényelmetlenségeket is magával hozó döntést kell meghozni, ám e nehézségek vállalását a széles közösségben, a társadalomban elterjedt normák, és értékek nyomatékosan ajánlják, és ezek teljesítése esetén a szélesebb közösségi környezet pozitívan visszaigazolja ezt, nem teljesítés esetén pedig megvetéssel kezeli az így döntő embert. Mivel a társadalomba beleszülető ember a közössége ilyen jellegű normáit és értékeit is szocializálja, és a konkrét magatartási normái mellett ezek az absztraktabb normatív támpontok is belső magatartásirányítójává válnak, a jól szocializált embert a lelkiismerete is hajtja az említett morális döntési szituációba kerülve, hogy felfüggeszse énközpontú viselkedését, és a széles társadalom által elvárt értékek és normák szerinti döntést hozza meg. Ilyen értelemben a morális döntés és döntési helyzet kivételes helyzet, a mindennapok fölé emelkedés helyzete.

– A morális döntés/megítélés másik jellemzője, hogy szemben a sok-sok magatartási normakövetés rutinjellegével és pusztán külsőlegesen e szerinti viselkedéssel (illetve megítélésnél ezek semleges konstatálásával) itt az érzület szerepe válik középpontivá. A morális értékek-normák szerinti döntést vállaló egyén személyiségének egésze megmozdul bizonyos fokig – ami a fentiek szerint érthető is, hisz ennek következményei miatt addigi életvitel, esetleg karrierje, szűkebb környezete helyzetének romlását tudatosan mérlegelve kellett döntenie – másik oldalról, ha ettől épp ezért visszaretten, akkor az erről tudomást szerző

széles közösség megvető megítélése nem mint egyik pusztá szerepének rosszását (rossz orvos, ügyvéd, színész stb.) jelenti, hanem egész személyiségének silányságát minősíti, vagy ha ellenkező irányban éppen hogy a morális értékek és normák szerint döntött, és komoly hátrányt kellett ezért elviselnie, akkor mint morális hőst és példaképet emelik ki.

(*A morális irányítás funkciója*) Az egyes ember csak közösségben tud élni, és így saját élete fenntartása mellett mindig úgy kell cselekedeteit formálnia, hogy közössége is fennmaradjon. Saját létfenntartását szolgáló céljainak megvalósítása mellett/közben a közössége fennmaradását szolgáló funkciókhoz is hozzá kell járulnia cselekedeteivel, és egy közösség moráljának normái és értékei a közösség fennmaradását és mindenkor reprodukciónak funkcióit viszik át szublimált formákban az egyes egyénei cselekedeteiben. Például az ellenség támadása a közösség megsemmisülését hozhatja magával, és az ilyen feltételek között élő társadalmak közösségei középponti morális értéként nevelik be az ifjak generációinak tudatába a hazaszeretetet (városállamának, nemzetségeének stb. szeretetét), és hogy legnagyobb büszkeség a hazáért meghalni, illetve a legnagyobb szégyen megfutamodni az ellenség elől. A bátorság, a becsületesség, az őszinteség, az önfeláldozás, a nagyvonalúság, a hűség, a megbízhatóság stb. mind az egyén közösségeihez illeszkedését és azok harmonikus életét és megújulását szolgálják, és míg az egyén saját életét énközpontú, egoista döntési és cselekvési szempontjaival is fenn tudja tartani, addig a saját életéhez nélkülözhetetlen közössége életét csak úgy, ha egoista döntési szempontjait állandóan a morál értékeivel és normatív támpontjaival fonja át, és ezeket is érvényesíti cselekvéseiben. A morális irányítás révén a közösségek milliányi tagja az egyéni létfenntartás mellett a közösségüket is állandóan reprodukálják, még ha ez sokszor nem is így jelenik meg közvetlenül a tudatukban, hanem csak az, hogy az embernek mindig becsületesnek, önfeláldozónak, őszintének stb. kell lenni. Vagyis míg az egyes ember szubjektíven csak a számára fontos (belénevelt) erőnyeket, morális értékeket követi, addig ezek révén objektíven közössége fennmaradása válsul meg.

(*A morális mércék*) A morál helyességi mércéi az egyszerűbb körülmények között élő kezdeti emberi közösségekben az egyes szituációkra szabott szokásnormák ezreiben rejlenek összefonódva ezek tapasztalatot és célszerűséget a normákban átörökítő szempontjaival, továbbá a közösségek hierarchiájából az emberek érintkezésére kiható alá-fölérendeltségi szempontokkal. Ahogy Jhering írja, ekkor még a ma különálló illem, udvariasság és a jog együtt jelentett a morállal egy egységes normarendszert. Az európai társadalomfejlődésben a görög városállamok idejére az időszámításunk előtti évszázadokra alakultak ki a számtalan normából absztrahálódó morális/erkölcsi erényekben a becsületesség, az őszinteség, az igazságosság, bátorság, az önuralom stb. általános mércéi, és ezeket a felnövekvő fiatal generációk a szituációkra szabott magatartási szabályok mellett a homéroszi elbeszéléseken, drámákon és költeményeken keresztül mint a helyes élet és cselekvés általános követelményeit belsővé tették és teszik. Ezzel egy tudatosabb gondolkodást igénylő és a mindennapi rutinokban élő szokásnormák felett egy absztraktabb normatív irányítás is létrejött a társadalom egyes emberei számára. Ez az absztraktabb cselekvési elvek, cselekvési értékek és erények területe, és az egyes ember a napi rutinjait irányító magatartási szabályok mellett időnként közvetlenül ezekre tekintettel is alakítja cselekedeteit. Ám látni kell, hogy az absztraktabb morális elvek, értékek és erények a konkrét szituációkban legtöbbször keresztezik egymást, és csak részleges háttérbeszorításokkal és előnyben részesítésekkel kompromisszumosan lehet ezeket érvényesíteni. A szélesebb közösségekben a szí-

tuációkra konkrétabban szabott magatartási normákban pedig ezek a morális-értékkompromisszumok is benne rejlenek. *Nem lehet tehát a társadalmakban elterjedt konkrét normákat és az absztrakt morális elveket úgy szembeállítani, mintha az előbbiek teljesen morálnélküliek lennének, és a morál nevében az elvek általi felülbírást lehetne követelni.* Ez persze nem zárja ki, hogy egy-egy kivételes szituációban egy-egy ember olyan sajátos életkörülményekkel rendelkezhet, amikor kompromisszum nélkül egyetlen morális elvet minden szempont felé helyezhet, és e szerint cselekszik. Például a második világháborúban a saját család nélküli katolikus lelkész fogságra vetve odaállt fogva tartói elé egy többgyerekes társát mentve, és kérte, hogy őt végezzék ki helyette. Azóta e cselekedete miatt szentté avatása megkezdődött, és mint morális hős sok-sok ember számára példázza az önfeláldozás csúcspontját jelentő cselekvés mibenlétét, de a mindennapi élet milliárdnyi szituációjában a sok-sok millió ember számára napi normaként ez morális kötelezettségként nem, csak példaként állítható. Ám hogy nyomokban hassa át a napi rutinok normáiban is az ember cselekedeteit az önfeláldozás egy foka a többi morális érték egy-egy foka mellett, az megkövetelhető, és a széles társadalom bevett szokásnormái ezt így kompromisszumosan tartalmazzák is.

(*A morál hordozói*) Az ember közösségek sokaságában él, kis családi közösségbe születik és első éveiben itt kapja szocializációját, majd iskolai közösségei életében már a szélesebb városának és nemzetének közösen osztott normáit is elsajátítja. Megtanulja a személyes családi érintkezés mellett a személytelenebb érintkezési formákat is, és ezek folyamán elsajátítja az egyes szerepekre – az apára, az anyára, a gyerekekre, a testvérekre, a barátokra stb. – illő viselkedési szabályokat. A morál normáinak, értékeinek és erőneveinek hordozói így az embert körülvevő különböző szélességű közösségek, de az egyes civilizációk – keresztény, iszlám, hindu stb. – és egyes történelmi korszakokban e közösségek szerepe a morál meghatározásában eltérő. Például az iszlám civilizációban az egyes nemzetek, nemzetiségek szerepe az iszlám vallás és ennek belső irányzatai (szunnita, síita, vahabita stb.) által kiemelt közös morális értékhangsúlyokhoz képest kisebb a jelentőségű, vagyis az iszlám egészének közösségéhez képest a nemzeti közösségek kevésbé meghatározók e téren. Ezzel szemben az európai társadalomfejlődésben az utóbbi két évszázadban, az 1800-as évek elejétől a nemzeti társadalmak jelentik a fő keretet, és az átfogó keresztény közösség általi morális értékek és normatív támpontok több teret hagynak az egyes nemzetek közösségeinek a morális értékrangsorok meghatározásában. Korábban sok száz éven keresztül az egységes keresztény szellem és lati nyelvű kultúrája jobban egybefonta Európa társadalmait, és a reformáció utáni években jó ideig inkább az osztotta meg e társadalmakat, hogy katolikusnak maradtak-e meg, vagy a reformáció melyik ágát választották. Az egységes keresztény szellemiség persze mindegyikben érvényült, de a morális értékrangsorokban, az egyes ember közösséghez illeszkedésének mikéntjében és egy sor normatív támpontban eltérések jöttek létre a kereszténység egyes ágai között. Ez a fejlődés az 1500-as évek végétől az 1800-as évekig azt hozta létre, hogy az ekkor felerősödő nemzeti társadalomszerveződés és nemzeti identitás szekularizált formában a kereszténység adott felekezetének morális hangsúlyait is belefonta a nemzeti karakterjegyekbe és ennek eszmekincsébe, és más nemzettel szembeni különállását ezzel is hangsúlyozta. Például a katolikus francia nemzet és a nagy többségében a reformáció különböző ágaira alapozódó német államokból formálódó egységes német nemzet mély szembenállása az 1800-as évek végére ezt példázza, de a katolikus bajoroknak és osztrákoknak a német nemzet többi részével való feszültségei is mutatják ezt. További sajátosság az európai társadalmakban, hogy az erősebben nemzeti közösségekre széteszlott társadalmakban két folyamat is megváltoztatta a korábbi állapotokhoz képest a helyzetet.

Egyrészt egyre felerősödően az individualizáció folyamatai az egyes egyént jobban kiemelték a közösségi ellenőrzések alól, és csak absztraktabb támpontokon keresztül igazodik ezekhez. A másik változást a szekularizáció többirányú folyamatai hozták létre, az oktatás és a kultúra többi területének közvetlen egyházi szervezésének megszüntetése és ezek világi alapon történő működtetése révén, illetve a társadalom nagyobb részében az egyes egyének identitásában a vallási identitás gyengülését, vagy teljes megszűnését, és e helyett más identitások létrejöttével kell kiemelni. Persze ez utóbbi ellenére is a keresztény szellemiség morális értékei és értékrangsorai sokszor öntudatlanul ott lapulnak a magát leginkább ateistának való európai emberben is, amikor átfogó kulturális normákhoz, eszményekhez igazodik. Egy további változást jelent a morált hordozó közösségek vonatkozásában az utóbbi évtizedekben felerősödött globális gazdasági, uralmi és kulturális szerveződés egyes nemzeti társadalmakat egyre mélyebben meghatározó ereje. Ennek révén a kialakult morális értékeknek, ezek rangsorainak, illetve mindezek nemzeti társadalmak szerinti eltérő hangsúlyainak a globális központból való átformálására törekcsenek, és magát a nemzeti identitásokat is több-kevesebb nyíltsággal felőrlni igyekeznek.

2. A jog és az erkölcsi-morális szféra

Az első részben elemzett, két szembenálló etikai koncepció a jog és a morál egymáshoz való viszonyának elméleti megragadásában is tetten érhető, és összekötésüknek két irányzata fejt ki hatást az elmúlt évek vonatkozó tudományos irodalmában. Az egyik irányzat fő képviselőjeként Jürgen Habermas a jog és a morál kapcsolódását a jog törvényalkotási folyamataiban igyekezett erősebbé tenni, és e törekvései közben éles különbséget tett a közerkölcs és a tudatos érvelésre alapított morál között, és a mai – általa teoretikusan feltett – posztkonvencionális társadalmakban már félretelhetőnek tekinti a közerkölcsöt, és a tudatos morális érvelés hatását igyekszik a törvényhozás kapcsán felerősíteni. Ezzel szemben az angol Hart a konvencionális erkölcs és a törvényhozás kapcsolatát emelte ki, míg angol, illetve amerikai kritikusi inkább Habermas vonalán haladva a jog kritikai morállal összekötését kívánták megvalósítani. Ám míg ez az álláspontjuk egyezik Habermas törekvéseivel, abban már eltértek tőle, hogy a jog és a morál kapcsolódását nem a törvényhozás folyamataiban igyekeztek létrehozni, hanem azt félretelva a bírői döntési folyamatok átmoralizálása révén. *Lényegében tehát két disztinkció mellett tudjuk a kiindulópontban összefoglalni a jog és az erkölcsi/morális szféra kapcsolódásainak elméleti vitáit:* az első kérdéskör, hogy a jog törvényhozási vagy bírői folyamataiban jöjjön létre ez a kapcsolat, illetve hogy akár így, akár úgy, a második kérdés még, hogy a közerkölcs vagy a kritikai morál síkján legyen-e a jog és az etikai szféra összekötése. Nézzük meg e törekvéseket részletesen.

2.1. Habermas a jog és a morál kapcsolatáról

Az előző fejezet Habermast elemző részletesebb vizsgálódásai után itt elég csak utalni átfogó moráleméletére. Az 1992-es morálfilozófiai főművében a morális irányítást az absztrakt elvek szintjén elhelyezve a szabálysztintű közerkölcs létének eltűnését állítja a modern társadalmak vonatkozásában. Mivel pedig a cselekvéshez szabálysztinten kell megadni a normákat, Habermas levonja a következtetést, hogy az absztrakt morált csak a jog tudja a magatartási szabályok szintjére konkretizálni. Ezt a kommunikatív hatalom kategóriájának behozásával valósítja meg, amit a tömeges politikai akaratképzés politikai pártokra és időszakos válasz-

tásokra alapozott mechanizmusával szemben fogalmaz meg. Ez utóbbiban a társadalom tömegei csak a néhány évenkénti szavazás által határozzák meg és legitimálják a törvényalkotó parlamenteket, és ez kevés a diszkurzusetika fényében. E helyett az állami döntések folyamatos megvitatását megvalósító civilszervezetek és civiltársadalom kerül a középpontba Habermasnál, és ez a folyamatos állami döntési megvitatási mechanizmus jelenti a kommunikatív hatalmat. Ennek révén a mai csökkent értékű demokrácia helyett a minőségibb deliberatív demokrácia létrejöttében reménykedik.⁴⁷

Habermasnál így a jog alkotási folyamataiban történik meg a morális eszmék közvetlen behozása a kommunikatív hatalom és civilszervezetei általi törvényjavaslat-megvitatásokon keresztül. Igaz, ez a milliók általi tömeges választások és az így létrejött parlamentek leértékelését és hatalomcsökkenését vonja maga után. Fel lehet azonban vele szemben vetni, hogy a folyamatos civilszervezeti vitákban a realitásban csak nagyon szűk értelmiségi csoportok tudnak részt venni, előképzettségük és főként napi szellemi munkájuk és munkaterhük által lehetővé téve. Továbbá általánosabb hatást e szűk értelmiségi viták közül is csak az válthat ki, melyek mögé a nagy tömegmédiák odaállnak, és kiemelten terjesztik, míg a médiatulajdonos körök által nem támogatott viták és vélemények a szűk körű viták után elhalnak. Így, miközben Habermas a kommunikatív hatalmat szubjektíven úgy tervezi el, hogy ez a társadalom demokratikus deficitjének csökkentését és ennek deliberatív demokráciává alakítását fogja megteremteni, addig tényleges hatásában ez inkább az államhatalomnak a szűk értelmiségi körök és a mögöttük álló tőkés csoportok alá rendelését valósítaná meg. És mint az előzőekben már írtuk, a deliberatív demokrácia hívei Habermason túlmenve olyan országos csúcs-értelmiségi fórum felállítását is eltervezték a demokrácia feljavítása címszava alatt, amely a milliók által megválasztott parlament törvényeit felülbírálná, és megakadályozhatná hatályba lépésüket.

A jog és a morál, illetve a jog és az államhatalom összekötésének e habermasi útjával szemben a jogi moralizmus főcsapása teljes mértékben kitolja a szemszögből a törvényalkotást, és ehelyett a bíró döntésnél igyekszik ezt az összeköttetést megvalósítani. Nézzük meg ezt részletesen az angol H.L.A. Hart és követőinek/kritikusainak elemzésében.

2.2. A morális meghatározás bírói döntéshez telepítése: Hart és kritikusai vitája

Hart legtöbb vitapartnere a jog erősebb átmoralizálása felé igyekszik tolni a jog koncepcióját, és ebből az álláspontból nézve Hartnak a jog és erkölcs közötti viszonyára vonatkozó felfogását, az a fő kritika vált bevetté vele szembe, hogy ő elválasztja ezeket. Ahhoz azonban, hogy pontosabb képet kapjunk az ő „elválasztási” álláspontjáról és a vitapartnerei átmoralizáltabb jogfelfogásáról, érdemes egy-egy disztinkciót beiktatni mind az erkölcs, mind jog vonatkozásában. Az erkölcsnél a különbségtétel abban áll, hogy a társadalomban elterjedt erkölcsi nézeteket értjük-e erkölcs alatt (empirikus erkölcs, közerkölcs, konvencionális erkölcs, illetve az 1900-as évek eleji hazai szóhasználatban „pozitív morál”), vagy a morálfilozófiai gondolkodók köreiben és értelmiségi holdudvaraikban kidolgozott-megvitatott erkölcsi mércéket („kritikai erkölcs”). A másik különbségtétel a jogra vonatkozik, és itt a törvényhozási, illetve a bírói döntési folyamatok elkülönítését kell behozni az elemzésbe. E két disztinkcióval messzebb juthatunk mind Hart, mind vitapartnerei megértésében, és a vita külső megfigyelő elemzői is megalapozottabban foglalhatnak el pozíciót e vita értékelésében.

⁴⁷ HABERMAS: *Faktizität und Geltung*. (i. m.) 186., magyar nyelven POKOL BÉLA: *Habermas jogfilozófiája*, Magyar Filozófiai Szemle 1993/5.

2.2.1. Hart a konvencionális erkölcsről és a kritikai erkölcsről

Az empirikus erkölcs és a kritikai erkölcs elkülönítése Hart különböző időben született elemzéseiben eltérő módon jelenik meg. Az 1961-es főművében többfajta disztinkciót tesz az erkölcsöt elemezve, és ezek között felbukkan ez is. Egyik disztinkciója az általánosan elterjedt erkölcs és a pusztán néhányak által követett egyéni erkölcs között található: „Először azt a társadalmi jelenséget vesszük szemügyre, amit egy adott társadalomban gyakran „az erkölcsnek” vagy egy tényleges társadalmi csoport „elfogadott”, illetve „konvencionális” erkölcsének neveznek (...) amiket meg kell különböztetnünk azoktól az erkölcsi elvektől és eszményektől, amelyek egyes egyének életét irányítják, melyeket ugyanakkor sok olyan ember nem követ, akikkel az adott egyének együtt élnek”.⁴⁸ Az általános erkölcs és a szűkebb egyéni, ill. csoport erkölcsök disztinkciójánál fontos kritikailag kiemelni, hogy Hart legtöbbször csak egyetlen általános társadalmi erkölcsöt tart szem előtt, és pluralitást csak az időbeli változással lát ebben: „A legalapvetőbb erkölcsi szabályokban megállapított kötelezettségek társadalomról társadalomra változhatnak, sőt ugyanazon társadalomban is mások lehetnek a különböző időpontokban”.⁴⁹

Egy másik disztinkciója hozza be az általunk kiemelt empirikus erkölcs és kritikai erkölcs elkülönítését, de ezt tulajdonképpen egy rétegzett erkölcsbe ágyazza be. Létezik az általánosan elfogadott erkölcs – mondja –, amit mindenkinek követni kell, és ezért nem jár tisztelet, hanem csak megsértéséért szankció; ezen túl léteznek az eszmények szintjén levő erkölcsi kötelezettségek, melyek teljesítése a morális hősnek kijáró tekintélyt ad annak a néhánynak, aki ezt teszi (pl. feláldozza az életét egy eszméért), és az ennek folytatásaként irtakban jön be a társadalom elfogadott erkölcsének bírálata, a kritikai erkölcs mint az erkölcs egy további területe: „Az erkölcs más területei (...) eltérő irányban mutatnak túl az egyes társadalmi csoportokban elfogadott kötelezettségek és eszmények határain, és azok felé az elvek és eszmények felé vezetnek el, amelyek magának a társadalomnak az erkölcsi bírálata során játszanak szerepet”.⁵⁰ Itt már behozza Hart az erkölcsök pluralitásának lehetőségét is, és a demokratikus állam leváltható kormányzatánál ezek a plurális erkölcsi rendszerek is küzdenek a törvényhozás meghatározásáért: „Abból a tényből, hogy az elfogadott erkölcsnek és más társadalmi intézményeknek a szabadság vagy az egyenlőség nevében való bírálatát erkölcsi bírálatnak tartjuk, természetesen nem következik, hogy e bírálat más értékek nevében történő elutasítása ne lehetne ugyancsak erkölcsi jellegű (...) A különböző erkölcsi értékek súlyának, illetve a rájuk helyezett hangsúlyoknak az ilyen különbségei olykor egymással összeegyeztethetetlennek bizonyulnak. Gyökeresen eltérő elképzelésekhez vezetnek az eszményi társadalomról alkotott elképzelést illetően, és egymással szemben álló politikai pártok számára adhatnak erkölcsi alapot”.⁵¹ Csak érintőlegesen kell jelezni, hogy ezzel a leírással szemben a modern tömegdemokráciákban egy olyan kép realistább lehet, mely nemcsak a kritikai erkölcs – és intellektuális hordozó-csoportjainak – szintjén, hanem a *társadalom nagy csoportjainak síkján is erkölcsi pluralizmust tesz fel*, és a politikai táborok küzdelmeiben nem egyszerűen különböző kritikai erkölcsök csapnak össze, hanem a nagy társadalmi csoportok eltérő erkölcsi értékhangsúlyai is. E tematizálás-változtatás révén pedig nem a morálfilozófiai szerzők művei és vitái (és a médiaterjeszté-

⁴⁸ HART, H.L.A.: *A jog fogalma*, (Ford. Takács Péter), Osiris, Budapest, 1995. 196–197.

⁴⁹ HART i.m. 199.

⁵⁰ HART i.m. 212.

⁵¹ HART i.m. 213.

sük felett diszponáló körök érdekei!) lesznek döntőek egy erkölcsi álláspont létének feltárására, hanem az empirikus erkölcsszociológiai felmérések.

A főmű után néhány évvel, 1963-ban (a magyar fordításban 1999-ben) megjelent kis kötetben, mely közvetlenül a jog és erkölcs kapcsolatának vitás kérdéseire tér vissza, még tisztábban megjelenik az elterjedt pozitív erkölcs és a kritikai erkölcs disztinkciója: „...szeretném megkülönböztetni – a múlt század haszonelvű gondolkodóinak kedvenc szóhasználatát feltámasztva – a „pozitív erkölcsöt”, vagyis egy adott társadalmi csoport ténylegesen elfogadott és követett erkölcsét, illetve a tényleges társadalmi intézmények, köztük a pozitív erkölcs bírálataira szolgáló általános erkölcsi elveket. Az ilyen általános elvekre a „kritikai erkölcs” elnevezést alkalmazhatjuk”.⁵² Végül e kérdésnél felmerül még a Hart által írt, vitapartnereivel foglalkozó tanulmány, melyet 1992-ben a főmű új kiadásában utószóként vettek fel, és amely már az évtizedek alatt felgyűlt kritikák fényében érinti a jog és erkölcs viszonyának kérdését. A kulcsmondat ennél így szól: „E könyvben amellelt érveltem, hogy bár a jog és az erkölcs között számos különböző esetleges kapcsolat létezik, tartalmuk között még sincs semmilyen szükségszerű fogalmi összefüggés; így erkölcsileg teljesen elfogadhatatlan rendelkezések is lehetnek érvényes jogszabályok vagy jogi elvek”.⁵³

A főmű előbb idézett disztinkciói fényében ez utóbbi mondattal problémák merülnek fel. Az első az, hogy nem differenciál a szerint, hogy a kritizált törvény vagy valamelyik rendelkezése a ténylegesen elterjedt erkölcsi vélemények vagy valamelyik kritikai erkölcsi vélemény szerint elfogadhatatlan. E differencia kiesése nem tűnik véletlennek, mivel ebben az látszik, hogy Hart kritikusaiknak hangsúlyai a kritikai erkölcsnek „az” erkölccsel azonosítására arra vitték el az eltelt évtizedek alatt öntudatlanul Hartot is ebben az utószóban, hogy az ő szemüvegükön át védekezzen. Vagyis a kulturális-szellemi szektorokban uralmi pozícióba került társadalmi csoport és morálfilozófusainak *domináns kritikai erkölcs* általi *elfogadhatatlanság* merül itt fel, és az, hogy lehetséges olyan helyzet, melyben a kritikai erkölcsnek a domináns média által terjesztett verziója éppen szemben áll az elterjedt erkölcsi véleményekkel, fel sem merül itt Hartnál, míg a 60-as évek eleji anyagaiból ez még kibontható volt. Azt, hogy Hart besétált a kritikusai utcájába, és implicite jóváhagyta a jog és az erkölcs elválasztásának általuk felnagyított tézisé, mutatja az is, hogy itt az „egyes” törvények erkölcsi igazolásáról szól, miközben az 1961-es főműve idézeteiből inkább az bukkan fel, hogy a politikai demokráciákban a milliók választása *igazolja a törvényhozást a ciklusa alatt minden egyes törvény vonatkozásában*, és a korábbi törvényhozási többség későbbi eltávolításában a kormányrúd mellől benne lehet a törvények erkölcsi tartalmával való elégedetlenség is: „A demokráciát igazoló szempontok közül az egyik legjelentősebb éppen az, hogy lehetővé teszi az ilyen lehetőségek kipróbálását és a felülvizsgálható választást közülük”.⁵⁴

A demokráciákban választásokon, periodikusan leváltható törvényhozási többségen nyugvó jogalkotási szerkezet érintésénél még egy fontos problémát kel kiemelni Hart fogalmi tagolásánál, mely különösen követőinél és elméletének eltérő variánsait létrehozó kritikusainál vált később döntővé: „...bár a jog és az erkölcs között számos különböző esetleges kapcsolat létezik, tartalmuk között még sincs semmilyen szükségszerű fogalmi összefüggés; így erkölcsileg teljesen elfogadhatatlan rendelkezések is lehetnek érvényes jogszabályok vagy jogi elvek”.⁵⁵ A „szükségszerű” és az „esetleges” disztinkció az erkölcs és a jog kapcsolatában Hart elméletének vitájában a legnagyobb jelentőséget kapta később, és

⁵² HART, H.L.A.: *Jog, szabadság, erkölcs*, (Ford. Krokóvay Zsolt), Osiris, Budapest, 1999. 31.

⁵³ HART, H.L.A.: *A jog fogalma*. (i. m.) 308–309.

⁵⁴ HART, H.L.A.: *A jog fogalma*. (i. m.) 213.

⁵⁵ HART i.m. 308–309.

mivel sok vitapartner számára az „esetleges” kapcsolat nem elég – sőt: az semmi! –, ezért jött létre a jog és erkölcs harti elválasztásának utólag felerősített tézise. Pedig a valóság társadalmi szférájában – vagy filozofikusabban: létszintjén – a törvényszerűségek csak valószínűség jelleggel („statistikailag szignifikánsan”) irányítják az események milliárdjait, de azért ezek az esetek túlnyomó többségénél magyarázó erővel bírnak, és empirikusan be is bizonyosodik egy-egy ebből levont következtetés helyessége. A természeti okozatiság törvényszerűségeinek *szükségszerű* jellegével szemben a társadalmi kapcsolatokból, összefonódásokból keletkező törvényszerűségek csak *strukturálisan* rögzítik az események általuk való meghatározottságát, és bár ez több az esetlegességnél a szükségszerű jelleget nélkülözik.⁵⁶ A természeti valósággal szemben a társadalmi valóságban tehát a „szükségszerű” és az „esetleges” jelzők félrevezetők, és itt az esetlegességen túl a *strukturális összekapcsoltság* a megfelelő fogalom. És mint láttuk, ezt a strukturális összekapcsoltságot nagyon is jelezte Hart a demokráciákban a periodikusan megválasztott és eltávolított törvényhozási többség elemzésbe történő behozásával, ám szerencsétlen disztinkciója később lehetővé tette, hogy ezt figyelmen kívül hagyják követői-kritikusai, és a rossz disztinkció vált kritikájuk tárgyává.

Összegezve tehát, a Hart által a jog és erkölcs kapcsolatára alkalmazott „szükségszerű” illetve „esetleges” jelzőt egy megfelelőbbel, a *strukturális* jelzővel kell felcserélni, mivel a társadalom milliói által választott és periodikusan következő parlamenti választásokon leváltható törvényhozási többség törvényei *strukturálisan összekötöttek* a többségi szavazók erkölcsi hangsúlyaival. A kisebbségben maradt társadalmi csoportok némelyike számára ezek a többségi erkölcsi hangsúlyok elfogadhatatlanok lehetnek, és ha a szellemi-média szférában ezek a társadalmi csoportok dominánsak, akkor ezt mint „erkölcsi fertőt” tudják a közvélemény elé tárni, ám az elemző nem tekintheti az ilyen törvényeket – ezek szemüvegén keresztül – ab ovo elfogadhatatlan erkölcsi minőségűnek, hanem azt kell kutatni, hogy mely társadalmi csoport erkölcsi hangsúlyaiból elfogadhatatlanok ezek.

2.2.2. Hart a törvényhozási és a bírói döntési folyamatok morális áthatásáról

Nézzük most a másik disztinkciót, amely a jogn belül választja el egyrészt a törvényhozási folyamatok erkölcsi áthatását, másrészt a bírói döntési folyamatok esetében ugyanezt. Szemben az előbbi disztinkcióval, ez csak egészen töredékesen jelenik meg Hartnál. A bírói döntés kötöttségének, illetve szabadságának elméleteit jelentő formalizmust, illetve szabályskepticizmust elemző fejtegetései nyújtanak itt közelebbi támpontokat, és emellett az 1992-es utószóban a joghézagok esetén a bírói döntésre vonatkozó elemzések használhatók fel Hart álláspontjának megértésére. A formalizmust – a bírói döntés teljes pontosságú szabályokkal való lefedésének igényét – Hart a nyelv nyitott szövődéke miatt illúzióknak tekinti, és bár bizonyos támpontokhoz kötöttség lehetséges, és ezek kötelezők is a bírácoknak, ám az összes lehetséges esetre, melyek a jövőben az adott szabályok esetében felmerülnek, nem lehet előre megadni e támpontokat.⁵⁷ Másik oldalról a szabályskepticizmust, amely semmilyen kötelező erőt nem ismer el a bíró számára az előre lefektetett törvényi szabá-

⁵⁶ A tudományt a természettudománnyal azonosító analitikai filozófia ebből vonja le a társadalomtudományok lehetetlenségét, vagy enyhébb fogalmazásban egészen minimális igényekre visszaszorítását, lásd WINCH, PETER: *A társadalomtudományok eszméje és viszonya a filozófiához*, (Ford. E. Bártfai László), Akadémiai Kiadó, Budapest, 1988., illetve RODRIGUEZ-BLANCO, VERONICA: *Winch and H.L.A. Hart: Two Concepts of the 'Internal Point of View'*, Canadian Journal of Law and Jurisprudence, 2007/2. 453–474.

⁵⁷ HART: *A jog fogalma i.m.* 151.

lyokból, szintén túlzásnak találja Hart: „Néhány bírói döntésben lehet ilyen, de teljesen nyilvánvaló, hogy a bírák a legtöbb döntésnél, ahogy a sakkozók a lépéseknél, vagy őszintén törekszenek azon szabályok betartására, amelyeket tudatosan a döntést irányító mintáknak tekintenek, vagy ha őszintősen is járnak el, a döntéseiket azokkal a szabályokkal igazolják, amelyeket már ezt megelőzően készek voltak követni, és amelyek jelentőségét az adott ügy szempontjából elismerik”.⁵⁸ Itt tehát egy mérsékelt formalizmus jelenik meg Hart álláspontjaként, nem érintve a nyitottságnál az esetleges erkölcsi támpontokkal kitöltést. Fontos itt még, hogy a szabályskepticizmus álláspontjaként jelzi azt, mely szerint a jog a bírói döntési folyamatot jelenti, és a törvényhozásban létrejött törvény az e pozíciót képviselők számára még csak a jog pusztá forrása, amely akkor válik joggá, ha a bíró elkezdí az egyedi esetekre alkalmazni ezeket. Vagyis *a jog a szabályskeptikusok felfogásában a bírói folyamatot fogja át, és az ettől elkülönített törvényhozási folyamat, illetve ennek terméke, a létrejött törvény még csak egy jogi „előszóbat” jelent*: „Az ilyen elmélet egyik jellegzetes állítása ugyanis az, hogy a törvények, amíg a bíróságok nem alkalmazzák azokat, nem részei, hanem csak forrásai a jognak”.⁵⁹ Kritikája alapján nyilvánvaló – a contrario –, hogy Hart a jogba beemeltnek tekinti a törvényhozást is, de a későbbiekben nem foglalkozik annak kifejtésével, hogy miben tér el a törvényhozási folyamat jogalkotása – ahol legalábbis a kritikai erkölcs egymással küzdő verzióit megjeleníteni engedi! – és a bírói döntésben a nyitva hagyott részekben (joghézagokban) történő jogalkotás az esetleges erkölcsi támpontok beemelésében. Ezt pótolja aztán az 1992-es utószóban, ahol Dworkinnal vitatkozva a joghézagban a bíró szabadságát emeli ki, és elveti Dworkinnak azt a követelését, hogy a bíró ilyenkor előzetesen lefektetett (morális) elvek konstellációja alapján legyen köteles dönteni: „Dworkin másik bíráló megjegyzésében nem azért ítéli el a bírói mérlegelési szabadságról vallott felfogásomat, mert az helytelenül írja le a valóságot, hanem azért, mert az a jogalkotás egy olyan formáját helyesli, ami nem demokratikus és nem igazságos”.⁶⁰ Így már látható, hogy Hart egyrészt a bírói döntés mérsékelt formalizmusát elfogadva az előzetes normatív támpontok általi behatároltságot mondja ki a bíráknál, illetve a szabadon maradt részekben sem a morálfilozófiai elvrendszerekhez kötést támogatja, hanem a bíró szabad döntését, és ez a bíró (származásától, illetve szocializációjától függő) konvencionális erkölcsi meghatározását juttatja érvényre. Hartnak a morálfilozófiai kritikai erkölcs és a konvencionális erkölcs közötti választásban az utóbbi mellé állása a következő idézetben még tisztábban kiugrik: „A jogelméletnek el kell kerülnie, hogy elkötelezze magát az *erkölcsi ítéletekben megnyilvánuló, vitatható filozófiai elméletek* mellett (...) a bíró kötelessége ugyanaz marad. Nevezetesen, hogy a *legjobb erkölcsi meggyőződése szerint* alkosson ítéletet minden olyan erkölcsi kérdésben, amit esetleg el kell döntenie”.⁶¹ Nem hiszem, hogy vitatni lehetne értelmezésemet, miszerint az „erkölcsi ítéletekben megnyilvánuló filozófiai elméletek” és a bírák „legjobb erkölcsi meggyőződése” közötti disztinkció a kritikai erkölcs és a közerkölcs (vagy Hart szóhasználatában: konvencionális erkölcs) kettőset jelenti, és hogy Hart a kritikai erkölccsel szemben teszi le a voksát.

Összességében tehát *nem* lehet azt mondani, hogy Hart a jog és az erkölcs elkülönültségét mondja ki, és inkább az adja vissza adekvátan az álláspontját, hogy ez az elkülönítés jogfelfogásában csak a kritikai erkölcs vonatkozásában állja meg a helyét. Az a már idézett, saját provokatív kijelentése 1992-es utószavában, hogy „bár a jog és az erkölcs között szá-

⁵⁸ HART i.m. 165.

⁵⁹ HART i.m. 161.

⁶⁰ HART i.m. 317.

⁶¹ HART i.m. 291. – kiemelés a szerzőtől.

mos különböző esetleges kapcsolat létezik, tartalmuk között még sincs semmilyen szükség-szerű fogalmi összefüggés”, nem támasztható alá könyve részletesebb elemzésével. A *törvényhozásnál strukturális kapcsolat létezik a társadalom nagy csoportjainak erkölcsével* a parlamenti választások sok milliós állampolgári döntésével egy ciklusra meghatározó törvényhozóvá választás révén. Ez a „strukturális” kapcsolat persze nem úgy „szükségyszerű”, mint a természeti törvények minden esetben érvényesülő ereje, ám eléggé meghatározó ahhoz, hogy többnek tartsuk pusztán esetleges kapcsolatnál. Már itt jelezni kell, hogy legtöbb kritikus nem is ezt hozza fel kritikájaként, hanem inkább azt, hogy a bírói döntési folyamatból kizárja a törvényi rendelkezések folyamatos morális szempontú felülvizsgálatát, illetve a rendelkezések morális szempontok szerinti szabadabb átformálását, és ez alatt a kritikusok a morálfilozófusok kritikai morálértekezéseit veszik alapul. Visszakapcsolva a fejezet első részéhez láthatjuk, hogy Hart álláspontja a morál és a jog törvényhozási folyamatokban összekapcsolásával Habermashoz áll közel, noha ő nem olyan tudatos a közérkölc és a kritika morál közötti választásban.

2.3. Hart követőinek/kritikusainak álláspontja

A követők/kritikusok többsége Hart elméletét a jog átmoralizálása felé tolta el, és egyrészt eltekintve a konvencionális morál lététől a morált a kritikai morállal azonosította, másrészt a törvényhozást kitolva a jog elemzéséből a jogot a bírói folyamatokkal tette egyenlővé. De kisebb számmal azért akadtak olyanok is, akik mind a két disztinkciót megtartották, és így hangsúlyaik közelebb maradtak az eredeti harti hangsúlyokhoz, illetve a jog átmoralizálásában nem mentek rajta túl. Emellett még azt lehet látni, hogy míg jó néhány követője megtartotta Hartnak a jogtörténettől, jogszociológiától, és tételesjogi elemzésektől „kasztrált” elemzési stílusát – amellet, hogy ezt az űrt bővebben kitöltötték morálfilozófiai elemzésekkel és e téren információgyűjtéssel –, addig néhány követőnél egyrészt már némileg tágabb merítést lehet látni szociológiai ismeretekből, másrészt tételes jogi elemzések is megjelennek elvértve náluk.

A kritikai morálfilozófia és a jogban a törvényhozás félretolásával a bírói döntés közép-pontba emelése már Hart első jelentősebb kritikusanál, Ronald Dworkinnál megjelent, aki az 1980-as évekre kiteljesedett jogkonceptiójában az egyes jogszabályok értelmét az egyes bírói eseti döntések számára – legalábbis az angol-amerikai jogrendszereket illetően – egy egységes morálfilozófiai szempontrendszerbe integrálva és azon keresztül tartja feltárandónak. Így nála az államhatalmi döntésekkel létrejövő jogi réteg mellett egy (kritikai) morálfilozófiai konceptuális réteg adja a jog teljességét. Dworkinhoz képest tisztábban létrejön a jog és a morál összekötése Gerald Postemánál, aki már a jogász szerep elkülönültségének felszámolását is megtervezi azért, hogy a morális szempontok közvetlenül hatni tudjanak a jog működésében. A másik irányban – egyrészt a konvencionális morál megtartását a kritikai morál mellett, másrészt a törvényhozásra figyelés megtartását a bírói döntési folyamatok mellett – kiemelendő a magát „mérsékelt” vagy „inkluzív” pozitivistának nevező Jules Coleman és Wil Waluchov, de ebbe a sorba tartozik Neil MacCormick és főként Tom Campbell, mely utóbbi a harcos törvényhozás-pártiságával és a kritikai morálfilozófia elveire támaszkodó bírói aktivizmus kritikájával a Hart-követők/kritikusok poláris ellentétének tekinthető.

2.3.1. Jules Coleman/Wil Waluchov és az inklúzív pozitívizmus

Hart követői közül Jules Coleman a kevesek egyike, aki kitarva Hart eredeti eszméjénél, szembenáll a bírói döntéseknek a kritikai morál hordozóihoz kötöttségével, és e törekvései folyamán dolgozta ki az inklúzív pozitívizmus eszméjét a '90-es években, melyet más akcentusokkal Wil Waluchov is továbbfejlesztett. Coleman számára alapvető fontosságú annak megkülönböztetése, ami az erkölcsnek a társadalomban empirikusan elterjedt konvencionális formája és a szűkebb entellektüel közösségekben és morálfilozófus vitakörökben létező kritikai erkölcs között van. Mint láttuk, Hart a törvényhozási folyamatok vonatkozásában utalt a jog pozitív morálhoz kötöttségére a demokrácia keretei között, Coleman ezzel szemben átfogóbban, a bírói folyamatok során is figyel a konvencionális gyakorlatokhoz kötöttségre. Mint 1982-es, később magyarra is lefordított anyagában írja, tisztán el kell választani, hogy „az elválaszthatósági tézis a jog és a kritikai morál viszonyára, vagy a jog és a konvencionális moralitás viszonyára vonatkozik-e. Az én felfogásomban az elválaszthatósági tézis a jog és kritikai moralitás közötti konstitutív viszony tagadása”.⁶² A harti, konvencionális morál és törvényhozás közötti összefonás után ez a továbbfejtés a bírói döntések vonatkozásában már jobban érthetővé teszi Hart kritikáinak törekvéseit is: amikor a jog és a morál „szétválasztása” ellen fellépnek és ehelyett összefonása mellett érvelnek, akkor ténylegesen csak a *konvencionális morál* helyett a kritikai morálhoz kötöttséget szállnak síkra. Ez utóbbit pedig nem a nép milliós tömegei hordozzák, hanem morálfilozófus körök és az ezeket terjesztő médiaértelmiségi elitek.

Coleman láthatóan egy kompromisszumra törekszik a kritikai morál/konvencionális morál közötti különbség felhasználásában, és a döntéseket a bírák esetében nem az erkölcsi elvek kritikai morálfilozófiai értekezéseihez köti, hanem ezen elvek konvencionális gyakorlatához. Ezt az érvelését Dworkinnak azzal az álláspontjával szemben írja, mely szerint a bírák a pozitívan rögzített jogszabályok normatív támpontjainak hézagjainak felmerülése esetén morális elvekhez nyúlnak ennek kitöltésére, és ezt Dworkin a kritikai morálfilozófiai értekezések elveinek bírák általi kötelezőként elfogadásának tekintti: „Az, ami Dworkin felfogása szerint az elismerési szabály normatív elméletének bizonyítéka – tehát az, hogy általánosan és széleskörűen hivatkoznak erkölcsi elvekre az elismerési szabály körüli viták megoldásakor – szerintem azt bizonyítja, hogy a bírák között létezik egy társadalmi gyakorlat, mely szerint az ilyen vitákat egy bizonyos módon kell megoldani, egy olyan gyakorlat, amely részben a bírói magatartásra vonatkozó társadalmi szabályt specifikálja. A szubsztantív erkölcsi érvekre hivatkozás ekkor is tökéletesen összeegyeztethető a jog konvencionalista felfogásával”.⁶³ Említeni kell még, hogy Coleman a kevesek egyike abban is a harti iskolában, hogy az absztrakt jogelméleti téziseken túl a tételesjogi kérdések szintjén is igyekszik megjeleníteni, illetve hasznosítani általánosabb téziseit, és pl. a kártérítési jogban a gazdasági jogszemlélettel szemben az igazságosság más alapjáról kiindulva (kiegénylítő igazságosság) fejtett ki egy saját kártérítési jogi koncepciót.

Jó irányba korrigálja az inklúzív pozitívizmus Wil Waluchov által továbbfejtett irányzata Hart belső/külső nézőpontból történő elemzésre vonatkozó nézeteit azzal, hogy a belső nézőpont normatív kötöttségtől való semlegességének lehetőségét és pusztán kognitív-megfigyelő státusát rögzíti. Hartnál a belső nézőpont automatikusan elkötelezettséget vont

⁶² COLEMAN, JULES: *Negatív és pozitív pozitívizmus*, in: Bódig/Győrfi/Szabó (szerk.): Hart utáni jogelmélet alapproblémái, Miskolc, Bótor Kiadó, 2004. 51.

⁶³ COLEMAN i.m. 70–71.

maga után, és a követői nagy részénél ez az elkötelezettség a *morális* elkötelezettséggel került azonosításra, mely még inkább kizárta a semleges-elfogulatlan megfigyelés lehetőségét. Ezzel szemben Wil Waluchov így ír: „One can use a moral principle in explaining the structural features, basic concepts and pattern of inference inherent in a practice without in any way endorsing the practice or the principle it embodies. One can posit a principle as making sense of these features, viz., showing why they are as they are, rendering them intelligible, without endorsing anything at all, aside from the claim that the practice makes sense”.⁶⁴ Ezzel a korrekcióval az egész belső/külső disztinkció átalakul a megfelelőbb normatív/kognitív disztinkcióvá, és ami még fontos, hogy ezzel a normákat elemző jogelmélet szükségszerű normatív státusza eltűnik, és elfogulatlan elemző lehet.

A társadalmi jelenségek és a normák pusztán tényként való megfigyelési lehetősége aztán Waluchov számára fontossá teszi a metodológiai pozitivizmus elkülönítését a szubsztantív pozitivizmustól. Aki ismeri a kontinentális európai jogelméleti/jogszociológiai körökben szokásos ismeretelméleti ténypozitivizmus és a törvénypozitivizmus (vagy decizionizmus) megkülönböztetését, annak feltűnik, hogy az angol-amerikai analitikai jogelmélet szerzőinél a kettő összemosódik. Pl. Coleman Dworkinnal vitatkozva így ír: „Amint a pozitivizmust azzal a felfogással jellemezzük, hogy a jog kemény tényekből áll, plauzibilissé válik az a mód, ahogy Dworkin bizonyos alapvető tételeket tulajdonít a pozitivizmusnak (...) Először is a jog a pozitivisták számára inkább szabályokból mint elvekből áll, mivel egy szabály legalitása a formális jellegétől – megalkotásának módjától és jellegétől – függ, miközben egy erkölcsi elv legalitása a tartalmán múlik. A szabályok legalitása ezért lényegileg vitathatatlan; az elvek jogi normativitása lényegileg vitatható”.⁶⁵ E leírásból nyilvánvaló, hogy a jog ’kemény tényekből’ állásának állítása mögött az áll, hogy a döntéssel létrehozott jog *szövegszerű rögzítettsége* „tényszerűen” elénk állítja a jog tartalmát. A gond ezzel azonban az, hogy ezzel a törvényhozási döntés tényszerűségében (annak tényszerű külsőlegességében) eltűnteti az így létrehozott norma Kellés, azaz normatív jellegét. Csak a jogszociológia (vagy az erkölcszszociológia) szemléletmódja az, amely a normákat a tényszerűség oldaláról veszi szemügyre. Nos, Waluchow ezt az összemosódást igyekszik megszüntetni, amikor a megfigyelés ténypozitivizmusát elkülöníti a törvénypozitivizmustól (vagy az ő megfogalmazásában a szubsztantív pozitivizmustól) mint metodológiai pozitivizmust: „Methodological positivists maintain that legal theory is a purely descriptive non-normative enterprise that sets out, in a manner of ordinary science, to tell us what one particular corner of the world we inhabit is like”.⁶⁶

De más irányba is korrigálás látható Waluchownál Hart elemzéseire képest, amikor a jog mint emberi-társadalmi jelenség esetén a szükségszerűség fogalmát teszi problémássá. Perry így írja le Waluchownak ezt az elemzését: „Law does not necessarily have a moral component as Dworkin claims, not it is necessarily source-based as Raz would have us believe; legal criteria for validity are only contingently moral in character (...) What notion of necessity and possibility are in play here? (...) The idea of a natural essence, which is problematic at the best of times, seems especially ill-suited as a characterization of a humanly-created institution – more accurately, a highly diverse set of independently-

⁶⁴ WALUCHOV, WIL: *In Pursuit of Pragmatic Legal Theory. Critical Notice: The Practice of Principle by Jules Coleman*, Canadian Journal of Law and Jurisprudence, 15/2002. 132.

⁶⁵ COLEMAN i.m. 55–56.

⁶⁶ PERRY, STEPHEN R. PERRY: *The Varieties of Legal Positivism*, Canadian Journal of Law and Jurisprudence 1996/2. 361.

created institutions – such as law”.⁶⁷ Ez a korrekció alapvető a pozitívizmus egész megítélésénél, mert mint láttuk, a szükségyszerű/ esetleges disztinkció rossz kettébontása eltüntette a szémszögből azt, hogy a kettő között ott lehet a strukturális összekapcsoltság a jog és az erkölcs között, és a demokráciákban a periodikus választásokon létrehozott és eltávolítható törvényhozási többség jogalkotásával épp ez a fajta összekapcsoltság valósul meg.

2.3.2. MacCormick/Tom Campbell a konvencionális erkölcsről és a demokratikus törvényhozásról

A kritikai morál mellett a konvencionális morálra figyelemmel és ennek az elemzésben megtartásával MacCormick is az egyik kivételt jelenti Hart követői között. Az ő elemzésében ez az egyéni morális döntések autonómiájának és ezzel szemben a joghoz igazodó döntés heteronómiájának szembeállításával indul. Az egyéni morális döntésnél, ha ez felmerül az életben egy szituációval kapcsolatban, akkor csak a belső motívumok és az ezeket alátámasztó érvek számíthatnak, és a morál ezzel azonosítása a filozófiában főként a kanti etikában történt meg, a vallási szocializációk közül pedig a protestáns szellemiség emelte ezt a középpontba. Maga Hart a konvencionális erkölshöz jobban tapadva ennek túlzott kiemelésétől eredetileg még óvott is az 1950-es évek közepén R. M. Hare morálfilozófiai téziseit bírálva, „he saw as excessively ‘protestant’ in the moral autonomism of R. M. Hare’s theses about moral reasoning”⁶⁸; később azonban az elterjedt közerkölcsökkel szembeni kritika alapjaként maga is kiemelte a kritikai erkölcs szerepét – jelzi Hart szellemi útját e téren MacCormick. Ezzel a pusztá meggyőződéshez kötött és kizárólag értelmi meggyőzéssel befolyásolható autonóm morállal állítja szembe MacCormick a pozitív morált, amely már a tömegesen elterjedt meggyőződések területe, és amely már alá van támasztva szankcióval, még ha ez nem is jogi és intézményes jellegű. Itt a csoportssolidaritás a döntő és a pusztá utánzás a csoporton belül, így reflexivitása kismértékű. Ám a jog és e között nincs éles határvonal, így a konvencionális morált és a jogot nem lehet bevonni az elválasztási tézisbe, csak az autonóm morált: „So it must be said that the conceptual distinction drawn here is one between law and morality only in one sense of the latter term, that is, only between law and autonomous morality”.⁶⁹ És MacCormick nemcsak a jog és közmorál összefüggését hangsúlyozza, hanem azt is, hogy a növekvő morális individualitás miatt a közösségi döntések szükségessége megkívánja a kényszerre alapozott jogot, és ennek kivonását az egyéni morálra támaszkodó félretelési lehetőség alól: „To pick this up, let me now state again that one vital point of legal institutions is exactly that they exist (inter alia) to settle authoritatively for practical purposes what cannot be settled morally (...) The Parliament and the judges have generally and cumulatively pronounced on the issues raised, and the law is for the time being settled in quite clearly formulated terms on points, that are unsetttable morally”⁷⁰ Ebben a felfogásban a kritikai morál, a közmorál és a jog egyformán megtalálja a helyét, és nem válik fölötte uralkodóvá a kritikai morál. (Csak kitekintésként kell ehhez az elemzéshez hozzátenni a teljesség kedvéért, hogy MacCormick a legutóbbi

⁶⁷ PERRY I.M. 369–370.

⁶⁸ MACCORMICK, NEIL: *The Concept of law and ‘The Concept of Law’*, Oxford Journal of Legal Studies. 1994/5.

⁶⁹ MACCORMICK i.m. 7.

⁷⁰ MACCORMICK i.m. 6.

időkben eltolódni látszik ettől a felfogástól a természetjog felé, de ennek indokai majd külön elemzést igényelnek.⁷¹

Tom Campbell jóval harciasabb MacCormicknál, és az ő hangsúlyait főként azzal lépi túl, hogy a pozitív jog mögött kiemeli ennek demokrácia-alapját. Ő a jog Dworkin-nal induló bírő-központúságát és ezeknek a törvényekkel szembeni, átfogó morálfilozófiai elvekre támaszkodó ítélkezését támadja elsősorban, így pozitívizmusát a „demokratikus pozitívizmus” megkülönböztető jelzővel igyekszik lehatárolni, és mivel e pozitívizmus mögött egy érték-megalapozottságot emel ki, etikai pozitívizmusnak és „pres-criptive” pozitívizmusnak is nevezi ezt. Noha láttuk, hogy Hart főművében kiemelte a demokráciát mint az egymással küzdő erkölcsi értékrendszerek egyikének törvényhozási többségé válását, ám ennek nem vonta le a következményét, és a „forrásalapú” pozitívizmust mint pusztán leíró jogelméletet tekintette. Ezt aztán alaposan kihasználták a törvényhozási döntésre alapozott joggal szemben viszolygással élő tanítványai, akik így az érték-megalapozottságot külön tartották bevihetőnek a jogba, és ezzel igyekeztek megalapozni az „értékeket nélkülöző” pozitívizmus jogának könnyű átformálását a bírák által. Campbell kiemelésével nyilvánvalóvá válik, hogy ez a bírák általi átformálás a morálfilozófusok Herkulesére támaszkodva nem egyszerűen egy értékalapot nélkülöző jog átformálása, hanem az *ebbe rejtett értékalapnak egy másik értékrendszerrel kicserélése*. E csere alapja pedig a gyakorlatban a törvényi előírásokkal szembeni alkotmányos alapjogokra támaszkodás, ezért Campbell fő küzdelme az alapjogi aktivizmus ellen irányul: „There are important reasons of democratic principle which cast doubt on the propriety of giving courts a veto over human rights interpretation. Courts have not the capacity, and should not have the authority, to overturn the duly enacted legislation of the Parliament when this is within its federal powers”.⁷² Campbell nem tudja elfogadni azokat az érveket, melyek a „bátor bírókat” tekintik a morál letéteményeseinek a parlamenti többséggel szemben, és jellemzően ezek mindig a náci Németországot, illetve dél-afrikai fajüldöző rezsimet hozzák fel, hogy milyen is az, ha a bírák helyett a törvényhozási többség a jog letéteményese: „Brave judges, armed with sound conceptions of natural law are, it is argued, in a better position to withstand evil governments and have a better track in so doing. Nazi Germany and apartheid South Africa are the favorite illustration of this alleged phenomenon”.⁷³ A demokrácia értékelkötelezettségére alapozott pozitívizmusában Campbell persze kevésbé Hartnak a törvényhozás pozitív morállal összekötését emeli ki, mint inkább a valamikor Harttal vitatkozó Lon Fuller vonalát, aki a zsinórmértékszerű egyenlőséget, a kiszámíthatóságot, a demokratikus kontrollt stb. emelte ki stabil értékek a pozitív jogban. A demokratikus pozitívizmus törvényhozásának értéktelítettsége alapján Campbell bírálja a mérsékelt vagy inkluzív pozitívizmus engedékenységet is az alapjogi aktivizmus bírőközpontúságának elismerése miatt. Ugyanis ez lehetne tekinteni a pozitív joggal szemben az alapjogokra támaszkodó bírák felsőbbbségét, csak azt tartja szükségesnek, hogy ezt az alapjogi bírói felsőbbbséget az elismerési szabály beemelje. Vagyis ha a bírói karban elterjedt az a meggyőződés, hogy az alapjogokra támaszkodva felülbírálható a törvényhozási jog, akkor ez elismerési szabállyá válva a pozitívizmus részévé teszi ezt a jelenséget is, és többé nincs baj vele. Campbell ezzel szemben a demokrácia értékeire tekintettel ezt nem fogadja el, és a nem választott bírákat semmilyen legitimációval

⁷¹ Lásd MACCORMICK, NEIL: *On Public Law and the Law of Nature and Nations*, Edinburgh Law Review (Vol. 11) 2007. 161.

⁷² CAMPBELL, TOM: *Democracy, Human Rights, and Positive Law*, Sydney Law Review, (Vol. 16) 1994. 195.

⁷³ CAMPBELL, TOM: *Blaming Legal Positivism: A Reply to David Dyzenhaus*, Australian Journal of Legal Philosophy. 2003. 31.

nem látja ellátottnak erre a hierarchikus felsőbbiségre: „'Soft' or 'inclusive' legal positivism, which allows for moral criteria in a rule of recognition, is more likely to countenance the invalidation of apparently good law on the grounds of its immorality (...) Thus, if hard legal positivism is the theory in question, it is clear that the positivist approach to the defence of lawful orders is likely to be more sympathetic, not because of any deduction from the concept of law involved, but because of the moral and political reasons that lie behind the adoption of that concept”.⁷⁴

2.3.3. Jeremy Waldron a törvényhozás szerepéről

Waldron az egyetlen a Hart-követők között, aki több tanulmányban is közvetlenül a törvényhozással foglalkozott, így ő kivétel az irányzattal szemben megfogalmazott vád alól, miszerint ennek tagjai a bíróságok felé tolták el a jog elemzését.⁷⁵ A magyar nyelvű anyaga arra is jó, hogy az irányzat viselkedését is láthassuk, ahogy felsorolja a törvényhozással szembeni fenntartásokat: „a törvényhozásban lefolytatott vita kaotikus és ripacskodó (...) A törvényjavaslatok nem maguk vívják ki autoritásukat a bennük rejlő értelem erejénél fogva, hanem mások ruházzák fel őket autoritással egy olyan eljárás segítségével, amelyben semmi több sem szól mellettük, mint támogatójuk számbeli túlsúlya (...) Az önkényesség vádja (...) az önkényes eljárást állítja szembe egy észérveken alapuló eljárással egy olyan kontextusban, ahol az ésszerűségre van szükség, mivel a politikai célkitűzések, az erkölcs és az igazságosság fontos szempontjai forognak kockán”.⁷⁶ Egy másik cikkében az ilyen felfogások jogelméletben betöltött domináns szerepe miatt Waldron idézi a critek doyenjének, Mangabeira Ungernek az állítását, miszerint „a juriszprudencia kis piszkos titkainak egyike” („dirty little secret of contemporary jurisprudence”) az antidemokratikus beállítottságuk”.⁷⁷ Waldron ezt az állítást helyesli általánosságban, azonban az analitikai jogelmélet esetében ezt a tartózkodást a demokratikus törvényhozás jogban játszott szerepével szemben azzal védi ki, hogy az analitikai filozófia – így az analitikai jogfilozófia is – csak a mindenhol létezőre korlátozhatja magát, és ez nem teszi lehetővé, hogy csak a jogok némelyike esetében létező demokratikus jogalkotást – mint a politikai demokráciák partikuláris sajátosságát – is kutassa: „Democracy as such has little or nothing to teach us about the concept of law under severe disciplinary limitations of general jurisprudence”.⁷⁸ Mindenesetre egy „bágyadt utálatot” azért elismer Waldron is az analitikai jogelmélet demokrácia felé irányuló beállítottságát illetően: „In analytic legal philosophy the discomfort takes a milder form something between languid disdain and disciplined indifference”.⁷⁹

Waldron foglalkozik anyagában a demokrácia megjavításának kísérletével a deliberatív demokrácia alakjában, amely a szavazásközpontú demokráciával szemben a racionális viták

⁷⁴ CAMPBELL, TOM: *Prescriptive Conceptualism: Comments on Liam Murphy, 'Concepts of Law'*, Australian Journal of Legal Philosophy, 2005. 23.

⁷⁵ Lásd e vád felidézését magától Dworkin is: DWORKIN, RONALD: *Hart and the Concepts of Law. Replying to Frederick Schauer, (Re)Taking Hart*, Harvard Law Review Forum, 2007/4. 98. Waldron törvényhozással foglalkozó főbb tanulmányai: WALDRON, JEREMY: *The Dignity of Legislation*. Cambridge University Press. 1999.; JEREMY WALDRON: *Can There Be a Democratic Jurisprudence?* (Draft Of March 2004 for Analytical Legal Philosophy Conference, NYU School of Law.); uő: *Törvényhozás, autoritás és szavazás*, in: BÓDIG/GYÓRFI/ SZABÓ (szerk.): *A Hart utáni jogelmélet alapproblémái*. Miskolc, Bíbor Kiadó, 2004. 371–406.

⁷⁶ WALDRON: *Törvényhozás, autoritás és szavazás*, i.m. 372–373.

⁷⁷ WALDRON: *Can There Be a Democratic Jurisprudence?* i.m. 1–2.

⁷⁸ WALDRON i.m. 3.

⁷⁹ WALDRON i.m. 2.

útján a közös álláspontok kialakítását teszi a középpontba, és ez ideális esetben magát a szavazást is feleslegessé teszi, hisz a szavazás maga annak beismerése, hogy nem tudtak racionálisan közös álláspontot kialakítani. Ám ezt ő illúziónak tartja: „... ki kell tartani annak belátása mellett, hogy valóságos körülmények között az emberek még a deliberációt követően is jóhiszeműen vallanak eltérő nézeteket a közös jóról, a követendő célkitűzések, az igazságosság és a helyesség olyan kérdéseiről, amelyekről elvárásuk szerint a törvényhozóknak véleményt kell cserélniük”.⁸⁰ Ehhez persze hozzá lehet tenni, hogy Waldron túlságosan jóhiszeműen mutatja be a deliberatív demokrácia követőinek célkitűzéseit a demokratikus döntések racionális viták alapjára helyezésénél, mert épp az általa is idézett Philipp Pettit pl. olyan terveket vázolt e kereten belül, amely a milliós tömegek által választott törvényhozás mellett az adott ország kiemelkedő értelmiségi alakjaiból álló Deliberatív Tanácsot állítana fel, és ennek vétőjogot adna a törvényhozással szemben.⁸¹ Mindenesetre magának Waldronnak a megoldását a törvényhozás tiszteletre méltóságának megalapozásánál kritika nélkül el lehet fogadni: „...a többségi döntés éppen azért érdemli ki a tiszteletünket, mert ez az egyetlen döntési procedúra, mely nem kísérli meg különböző filozófiai fortélyokkal eltüntetni a pluralitást és a véleménykülönbség tényét (...) A jogrendszer hozzá tud járulni az ilyen problémák megoldásához azzal, hogy a lehetséges alternatívák egyikéhez szankciót kapcsol. (...) Mielőtt a jog megtehetné ezt, a társadalomnak el kell döntenie, melyik alternatívát választja ki, mint amely érdemes rá, hogy ilyen módon szankciókkal támogassák. Maga ez a döntés nem szerény vívmány, s a törvényhozás azért parancsol tiszteletet, mert megtestesíti ezt a vívmányt”.⁸² Visszakapcsolva Habermas morál- és jogfilozófiájára ki lehet emelni, hogy a deliberatív demokrácia eszméjének felkarolásával Waldron áll ehhez a legközelebb a harti irányzaton belül. Még annyit kell Waldron törvényhozáspártiságához hozzátenni, hogy az utóbbi években radikalizálódtak a nézetei a törvényhozás bírák általi alapjogi felülbírlásával kapcsolatban, és már azt követeli, hogy magát a „judicial review”-t, a törvények bírák általi alkotmányellenesség nyilvánításának lehetőségét is meg kellene szüntetni.⁸³ Waldron radikális követeléséhez képest az amerikai irodalomban újabban terjedő, enyhébb „deparmentalista” követelések csak arra terjednek ki, hogy a bíróságok alkotmányértelmezésének szupremáciáját kell megszüntetni, és a törvényhozás, illetve végrehajtási szféra alkotmányértelmezése ugyanolyan rangú legyen mint a Supreme Courté.

Összegezve tehát azt lehet mondani, hogy Tom Campbell „spontán” demokráciaszeretével szemben Waldronnál a szkeptikusok érveinek körbejárása után bukkan fel a többségi demokrácia és a törvényhozás fontossága, így reflexívebbnek lehet elemzéseit tekinteni.

Most nézzük meg Hart követőinek másik oldalát, ahol a jog bírói folyamatokra szűkítése történik meg, és a jog morállal összefonása így válik középpontúvá. Ennek az oldálnak egyik képviselője Gerald J. Postema, amerikai jogfilozófus, és legyen itt elég most csak az ő nézeteinek elemzése

⁸⁰ WALDRON: *Törvényhozás, autoritás és szavazás*. i.m. 375–377.

⁸¹ PETTIT, PH. *Depoliticizing Democracy, Associations*, Journal of Legal and Social Theory 2003/1. 23–37., ennek magyar nyelvű ismertetéséhez lásd POKOL BÉLA: *Feljegyzések a XXI. Jogfilozófiai Világkongresszusról*. Jogelméleti Szemle 2003/3. dd.

⁸² JEREMY WALDRON: *Törvényhozás, autoritás és szavazás*, i.m. 300. ill. 390.

⁸³ Lásd ennek jelzését: SCHAUER, FREDERICK: *The Supreme Court – 2005 Term*, Harvard Law Review. (Vol 120.) 2007. 8.

2.3.4. Gerald Postema és a jogi érvelés átmoralizálása

A jögon belüli egyedi bíröi döntések és jogászï érvelések intenzívebb odakötését a morálfilozófusok által definiált szempontokhoz jól lehet látni Gerald J. Postema, amerikai jogfilozófusnál. Az 1970-es évek elején végzett Postema első nagyobb idézettséget kapott tanulmányát a jogászï szerepek kritikájáról írta 1980-ban, majd a jogot szigorúan az államhatalmi döntésekhez kötö Jeremy Bentham jogelméletéről írt kritikai monográfiát 1986-ban, és ennek nyomán fokozatosan egy átfogó jogfelfogás elemeit igyekezett kibontani néhány tanulmányában a '90-es évektöl.⁸⁴

A jogászï szerep kritikájának lényege Postemánál az átfogó morális személyiség leszűkülése a professzionális etikai kódexre, és ez által pl. egy védőügyvéd egy büntetőügyben vagy egy válsági perben olyan magatartást is kifejt, amit magánéletében nem tenne, mert morálisan nem látná elfogadhatónak. Postema nem vitatja itt, hogy ez az elkülönülés a professzionális jogász szerepének elterjedt és bevett koncepciója, ám az ezzel való szakítást és a teljes morális személyiség szempontjainak perbe történő bevitelét igyekszik tanulmányában megindokolni: „Because this is not possible under the present conception of the lawyer's role, as exemplified by the Code of Professional Responsibility, that conception must be abandoned, to be replaced by a conception that better allows the lawyer to bring his full moral sensibilities to play in his professional role”.⁸⁵ Jelzi, hogy erre egyik válasz volt annak sürgetése, hogy deprofesszionalizálják a jogászï munkát, és a bárki által elvégezhető jogi képviselő megoldaná az elkülönülés lebontását, és e koncepció hívei ezzel látják lehetöknek a szűkített „morális szemüveg” helyett a teljes morális személyiség megjelenését a jogi érvelésben. Ezt azonban Postema egyrészt túl nagy árnak tartja a probléma megoldására, mivel egy komplex jogi világban a professzionális jogászï tudás nélkül nem lehet magas színvonalon ellátni ezt a feladatot, másrészt szükségtelennek is, mert megítélése szerint a professzionális jogászï szerepet megtartva is be lehet vinni a teljesebb morális személyiséget ebbe a tevékenységbe: „It is not difficult to show that there is nothing inherently irrational or morally objectionable in this exlusionary character of professional morality”.⁸⁶ A megoldást aztán Sartre egzisztencialista műveiböl veszi, melyben a szerepek szerinti cselekvés a korlátozott személyiség cselekvéseként jelenik meg, melyböl ki lehet, és ki is kell lépni a szabad cselekvés érdekében: „In Sartre's view it is therefore essential that one be capable of walking away from one's role”.⁸⁷ És ugyanezt a szereptöl eltávolodási lehetőséget erősíti meg Postema számára Goffman szerep-távolítás fogalma is.

Ezek alapján két szerepfelfogást különböztet meg, a rögzített és a reflexív (recourse) szerepfelfogást, és úgy látja, hogy az elterjedt jogászï szerepfelfogás a rögzített, miközben a reflexív is rendelkezésre áll. Ez utóbbi lényege az lenne, hogy a jogász kinyúl a szerepe mellé rögzített szempontokon túlra, és az egész morális személyiségét igyekszik bevinni a mérlegelésbe: „A second, more plausible alternative is to recognize the unavoidable discontinuities in the moral landscape and to bridge them with a unified conception of moral personality (...) Such a conception must improve upon the current one by allowing a

⁸⁴ Lásd J. POSTEMA, GERALD: *Moral Responsibility in Professional Ethics*, New York University Law Review (Vol. 55). 1980. 63–89.; átfogó jogelméleti koncepcióvá bővítő törekvéseire lásd a magyar nyelvre fordított tanulmányát: *A jog autonómiája és a nyilvános gyakorlati ész*, in: BÓDIG/GYÖRFI/SZABÓ (szerk.): *A Hart utáni jogelmélet alapproblémái*, Bóbor Kiadó, Miskolc, 2004. 105–142.

⁸⁵ POSTEMA i.m. 64.

⁸⁶ POSTEMA i.m. 71.

⁸⁷ POSTEMA i.m. 74.

broader scope for engaged moral judgement in day-to-day professional activities while encouraging a keener sense of personal responsibility for the consequences of these activities".⁸⁸ Példának hozza Postema a válóperes ügyvéd szűkebb morális szempontját, amikor a férj harcol a perben a gyermekei feletti gyámi jogokért, és ennek elérésére az ügyvéd beveti azt a máskülönben igaz tény, hogy a feleség megcsalta a férjet a házasság alatt, ám ez megalázza morálisan a feleséget a per folyamán a nyilvános bizonyítással, és ezért a kitágított ügyvédi morális szerep szerint ezt nem lenne szabad felhasználni.⁸⁹

Postema átfogóbb jogelméleti felfogását kitűnően mutatja a magyarra fordított, eredetileg 1996-os tanulmánya, melyben a jog autonómiáját és a jogi érvelés, illetve döntés formális jogi előírásokra szűkítését elveti, és a szélesebb morális és más gyakorlati szempontok integrálásával látja megvalósulónak a jog működését. Érdekes azonban egy hangsúlyváltást kiemelni az előbbi (tizenhat évvel korábbi) anyagához képest. Mint láttuk, ott a kiszélesített jogász szerep az elterjedt jogász szereppel és jog-működéssel szemben csak mint ideális tervezet merült fel, ám ezzel szemben itt ez a szélesebb jogász érvelés és jogi működés már mint realitás kap bemutatást. Pontosabban itt Postema egy kettéosztást hajt végre, és azt írja, hogy a bíróságok az esetek többségében egyáltalán nem szűkítik le döntési mérlegelésüket a formális jogi előírásokra, és egy sor azon túli szempontot is bevonnak ezekbe. Az állampolgárok tömegei azonban nem tudják ezt, és ezért kötelezőnek vélik a pozitív jogi előírásokat. A feladat tehát pusztán az – mondja Postema –, hogy feltárjuk előttük a tényleges bírói döntések pozitív jogon túllépését, és akkor az állampolgárok is elvetik majd a pozitív jogra leszűkülő jog képét: „Másodszor, jó okkal gondolhatjuk, hogy az általános érvelés nem támasztja majd alá ezt a leszűkítést. Valójában úgy tűnik, hogy még ha a preemptív (*kötelező – PB*) tézis meg is vetette a lábát az állampolgárok gondolkodásában, a jog erejére vonatkozó felfogásuk nem éli túl, ha nyilvánosan a tudomásukra hozzuk, hogy a bíróságokat kivontuk a preemptív tézis terjedelme alól. (...) figyeljünk fel arra, hogy a joggyakorlatban a gyakorlati érvelés nagyon is interdependens. E{z az} interdependencia nemcsak a hivatalos személyek között nyert teret, hanem „horizontálisan” is, az állampolgárok között, és vertikálisan a bíróságok és az állampolgárok között. (...) Az állampolgároknak bele kell gondolniuk, hogy jobban teszik-e (vagyis magatartásukkal jobban megfelelnek-e a jognak), ha preemptív erőt tulajdonítanak a kinyilvánított jogi normáknak, ahelyett, hogy azokat a „jogon kívüli” megfontolásokat vennék számba, amelyeknek a bíróságok várhatóan jelentőséget tulajdonítanak majd, hogy ezeket is mérlegeljék, amikor a bíróságok deliberalizációit (*megfontolásait – PB*) anticipálják”.⁹⁰

Míg az 1980-as anyagban a bevett gyakorlattal szemben vázolta Postema az elkülönült professzionális jogász érvelés visszaintegrálásának szükségességét az egységes gyakorlati morális szférába, addig itt ezt már létezőnek mutatja be, és már csak ennek „tartalmas” jogelméletét (ti. az elkülönült, formális jog elmélete helyett) látja létrehozandónak: „Egy jogelméletnek számot kell adnia arról, hogy a jogi normák hogyan működnek azoknak a gyakorlati érvelésében, akiket irányítanak. Tekintettel a bíróságon belüli és a bíróságon kívüli gyakorlati érvelés komplex interdependenciájára, ha a forrásalapú normák fontos szerepet játszanak mind a hivatalos személyek, mind az állampolgárok gyakorlati érvelésében, akkor a nem forrásalapú megfontolásoknak is szerepet kell játszaniuk. A jog egy tartalmasabb el-

⁸⁸ POSTEMA i.m. 82.

⁸⁹ POSTEMA i.m. 87.

⁹⁰ POSTEMA: *A jog autonómiája* i.m. 128–129.

méletére van szükségünk, hogy megmagyarázzuk, hogyan kell mindennek működni. (...) nincs okunk feltételezni, hogy az autonómiatézis túléli az elmélet „kiteljesítését”.⁹¹

Postema tehát egy pálfordulást hajtott végre a jog realitását illető bemutatásánál anélkül, hogy ezt megkísérelte volna alátámasztani empirikusan, de nagyon kétséges, hogy ez realitásként tényleg kimutatható lenne. Mark Tushnet, az egyik legismertebb amerikai crit írta, hogy a jog minden osztályelfogultsága ellenére el kell ismerni, hogy az esetek túlnyomó többségében többé-kevésbé előre megadható a joganyag alapján, milyen döntést hoznak az esetre a bírák.⁹² Amit pedig a jog és morál elválásának két disztinkciójánál jeleztünk, és melyek Hart elemzéseiből még kivehetők voltak e téma elemzésénél, itt Postemánál már diffúz módon összeolvadnak a jog autonómiáját elutasító érveiben: „Durván szólva a jog autonómiája abban áll, hogy azoknak a normáknak a létezését, tartalmát és gyakorlati erejét, amelyeket a jogi érvelés kiindulópontként használ, olyan kritériumok határozzák meg, amelyek semmilyen lényegi utalást nem tesznek a politikai moralitást illető megfontolásokra, így pedig a jogi érvelés úgy járhat el, hogy egyáltalán nem kell beleártania magát a politikai moralitást érintő érvekbe”.⁹³ Mint láttuk, Hart nagyon is utalt arra, hogy a demokratikus törvényhozási választásokon a társadalom nagy csoportjainak morális értékhangsúlyai küzdenek, és a pártok törvényhozási többségével nagyon is bekerül a jogalkotásba a morál. Az „autonómia” és az „elválasztási” tézis állandó kritikai emlegetése azonban a Hart elméletével foglalkozók körében egyszerűen közhellyé tette a téves tézist, hogy Hart teljesen elválasztja a jogot és a morált, és hogy ez nem elfogadható. Itt Postemánál ez már csak így jelenik meg.

BÉLA POKOL

RECHT UND MORAL

(Zusammenfassung)

Im ersten Teil der Studie werden die allgemeinen Fragen der Moral analysiert und aufgrund der Philosophien von Kant und Hegel zwei gegensätzliche Richtungen der Moralphilosophie werden aufgezeigt. Hegel stellt die tradierte Kollektivmoral im Zentrum, die von den neuen Generationen immer nur aneignet werden, aber sie können nur wenig diese Moral ändern. Kant hat die Kollektivmoral weggeworfen und die Individuen müssen immer mit ihren eigenen Entscheidungen die richtige moralische Normen finden und nur das kategorische Imperativ gibt für ihnen die Rahmen für die moralische Entscheidung. In der Nachfolge von Kants formale Moraltheorie entstand die Idee der kritische Moral, die als echte Moral über die unbewusste Kollektivmoral eine übergeordnete Position eingenommen hat und die dominante Version der kritischen Moral hat die Gerechtigkeit als zentrale moralische Wert von den 1970er Jahren an aufgrund der Theorie von John Rawls im Zentrum gesetzt und die andere moralische Werte als minderwertig herabgesetzt.

⁹¹POSTEMA i.m. 139.

⁹²TUSHNET, MARK: *Critical Legal Studies: A Political History*, The Yale Law Journal, 1991. 1516.

⁹³POSTEMA: *A jog autonómiája* i.m. 106.

Im zweiten Teil der Studie analysiert der Verfasser die Zusammenhänge des Rechts und der Moral und die Frage wird aufgestellt, ob das Recht und Moral in der modernen Demokratien strukturell getrennt oder zusammengeflochten sind und für die Antwort werden zwei Distinktionen benutzt. Im Bereich der Moral werden die tradierte Kollektivmoral und die kritische Moral unterschieden und im Bereich des Rechts werden die Gesetzgebungsbereich und die richterliche Rechtsanwendung auseinanderhalten. Die Studie zeigt auf, dass in der Demokratien durch die Parlamentswahlen der Millionen der Menschen die Kollektivmoral mit dem Gesetzgebung immer zusammengeflochten werden und die Trennungsthese kann nur betont werden, wenn einerseits die kritische Moral und nicht die Kollektivmoral als Moral verstanden wird und andererseits als Recht nicht die Gesetzgebungsbereich sondern nur die richterliche Rechtsanwendung verstanden wird. Die Trennungsthese zwischen dem Recht und der Moral erweist sich auf diese Weise als falsch.